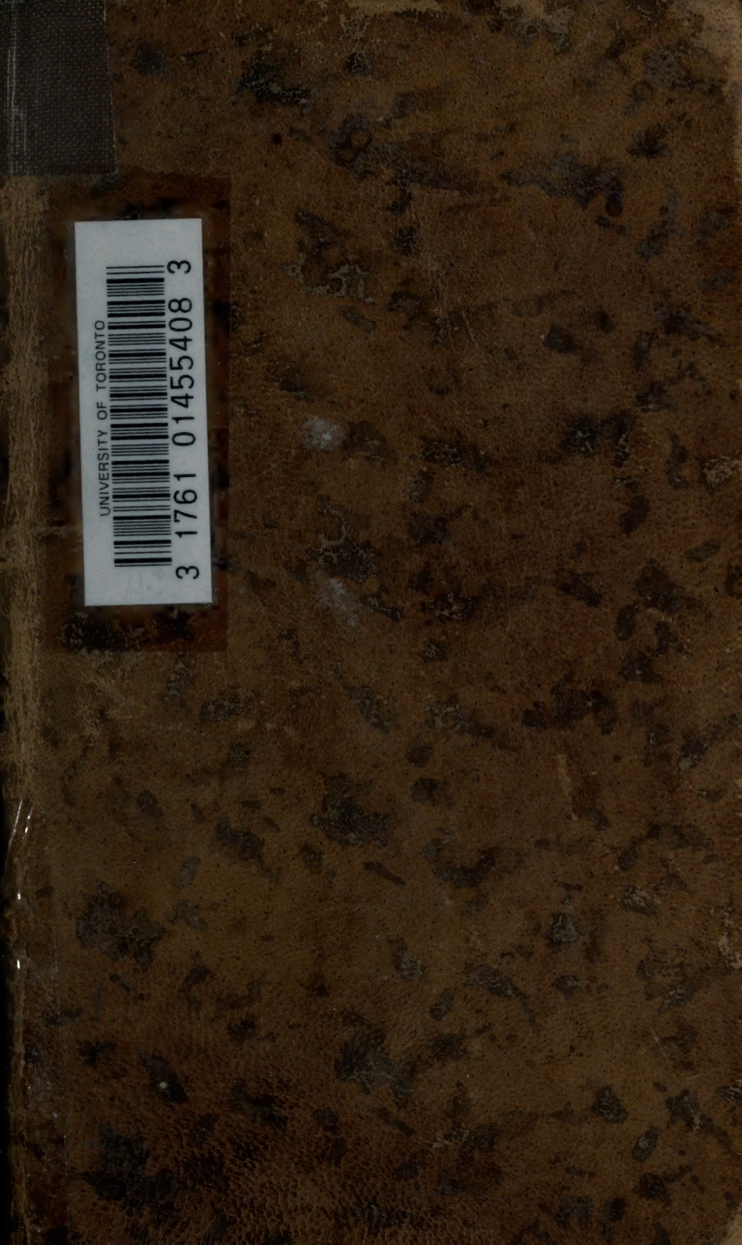

UNIVERSITY OF TORONTO
3 1761 01455408 3





Par Jussieu de Montluel

2 ouvrages du même auteur réunis dans ce volume



INSTRUCTION
FACILE
SUR
LES CONVENTIONS;
OU
NOTIONS SIMPLES

Sur les divers engagemens qu'on peut prendre dans la Société, & ſur leurs ſuites.

OUVRAGE utile aux Gens d'affaires, Bourgeois, Négocians, à tous Chefs de Famille, & aux jeunes Gens qui ſe deſtinent au Palais.

Quatrieme Edition revue, corrigée & augmentée des Réflexions ſur les Principes de la Juſtice du même Auteur.

Prix 3 liv. 12 ſ. relié.

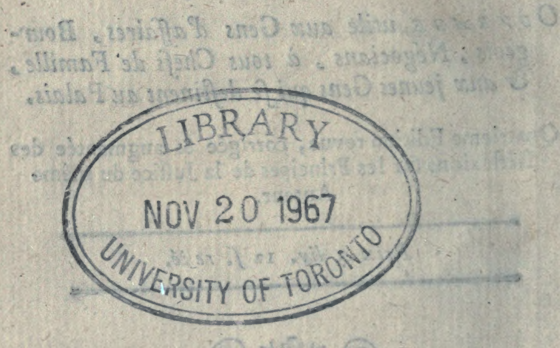


A PARIS;

Chez LECLERC, au Palais, à la Prudence.

M. DCC. LXXIX.

Avec Approbation & Privilége du Roi.


LIBRARY
NOV 20 1967
UNIVERSITY OF TORONTO

AVIS
SUR CETTE QUATRIEME ÉDITION.

ON a ajouté dans cette Edition des modeles de quelques Actes que les Particuliers peuvent être dans le cas de passer entre eux, comme Vente, Louage, Promesse, Cautionnement, Quittance, Transport, Cession, &c. On y a joint des observations utiles à ceux qui ont quelqu'un de ces Actes à passer. On n'a point donné de formules des Actes des Notaires, parce que les Particuliers ne les dressent pas eux-mêmes, & que ceux qui se destinent à être Notaires s'instruisent assez de ces formules dans les Etudes où ils travaillent, & qu'ils en trouvent des Recueils imprimés: d'ailleurs ces formules des Notaires varient quelquefois suivant les différentes Provinces; mais pour les Actes ordinaires que les Particuliers font entre eux il n'y a d'autres regles que la bonne foi & le bon sens, & le bon sens est de tous les pays.

L'explication de quelques termes de Palais qu'on a été obligé d'employer, se trouve à la fin du Volume, dans une Table alphabétique.

AVIS.

Les Particuliers qui se serviront de cet Ouvrage, verront comment ils doivent s'en servir, en lisant le plan qui est au commencement. Les réflexions qui se trouvent page 9, sont essentielles.

On a cru faire plaisir au Public, en ajoutant à cette quatrieme Edition un petit Ouvrage du même Auteur, intitulé Réflexions sur les Principes de la Justice.



INSTRUCTION



INSTRUCTION *FACILE* SUR LES CONVENTIONS.

PLAN DE L'OUVRAGE.

AVANT que d'expliquer le but que l'on s'eſt propoſé dans cet Ouvrage, & les moyens que l'on a pris pour y parvenir, on fera quelques réflexions ſur les matieres qui y ſont traitées.

Réflexions ſur le ſujet de ce Traité.

L'on fait entrer dans les ſoins de l'éducation domeſtique des études peu eſſentielles, l'on a des Livres faciles & inſtructifs ſur toutes les Sciences & les Arts inutiles; aucun n'apprend aux Particuliers les régles qu'ils doivent ſuivre dans l'uſage de leurs biens, & dans le cours de leur vie. Utilité.

Il eſt bien de ſçavoir que Clotaire I. laiſſa trois fils, de ſçavoir que quatre-vingt mille hommes partirent de Rome pour ſe battre

contre cinquante mille qui venoient d'Afrique pour la même raiſon (*a*). Mais quoique ces choſes ayent leur utilité, n'y en a-t-il pas d'auſſi néceſſaires pour les perſonnes deſtinées à être Chefs de famille, ou ſeulement avoir un état dans l'Ordre Civil?

Il eſt honteux d'ignorer les noms des Villes & des Peuples étrangers, les lieux qu'ils habitent, leur Hiſtoire, ce qu'ont fait bien des morts qui n'ont aucun rapport avec nous; mais on ne connoît point les Loix ſous leſquelles on vit, ce qu'on doit faire avec ſes Débiteurs, ſes Fermiers, ſes Correſpondans, ſes Créanciers; on n'a point d'idée des régles qui influent ſur notre fortune, notre ſort & nos engagemens.

Tous les jours l'on eſt obligé d'abandonner ſes intérêts les plus chers dans des mains indifférentes, de voir par des yeux étrangers des choſes ſimples. Quoiqu'un aveugle n'ait rien à craindre de ceux qui le menent, il aimeroit encore mieux y voir un peu.

Combien de conteſtations les Particuliers éviteroient-ils, s'ils ſçavoient les prévoir? Combien en termineroient-ils à l'amiable, s'ils ſçavoient les principes ſur leſquels les Juges les termineront?

Difficulté. Il eſt vrai que cette connoiſſance eſt difficile à acquérir; nous avons des maximes générales, mais s'agit-il de deſcendre dans le détail des cas particuliers, même de ceux qui reviennent quelquefois, & qui ont été décidés, où les rencontre-t-on? Quelles ſont les baſes des Jugemens?

(*a*) Les guerres des Carthaginois.

Des Loix faites pour un autre Peuple & pour d'autres mœurs, dont les trois quarts ſont abolies, ſans qu'aucun Ouvrage diſe préciſément ſur chacune en particulier, ſi elle eſt ſuivie ou non (*a*).

Des Coutumes *écrites*, dont la multiplicité eſt embarraſſante, dont la plûpart ſont très-incomplettes, & font voir qu'elles doivent leur origine à des ſiecles de groſſiereté.... C'eſt cependant ce que nous avons de plus poſitif & de plus certain.

Des Uſages *non écrits*, introduits & maintenus ſans autorité, dont l'exiſtence eſt même quelquefois douteuſe dans les Tribunaux où on prétend qu'ils ſont ſuivis.

Des Edits & des Ordonnances ſi nombreuſes, que la plûpart ſont inconnues (*b*), Ordonnances dont les dernieres ſuppoſent les anciennes, & dont les anciennes ſont abolies ou par l'uſage, ou par d'autres Ordonnances.

Des Arrêts qui peuvent varier ſuivant les temps, les lieux, les Parlemens, & les circonſtances.

Des Auteurs ſouvent diffus & diſcordans.

Telles ſont les ſources de notre Juriſprudence; tel eſt le labyrinthe où il faut que nous cherchions le ſort des infortunés qui nous implorent pour être défendus ou jugés.

C'eſt dans ce champ vaſte & pénible à con-

(*a*) L'on trouve dans le Corps de Droit près de cinquante mille Loix, en comptant les paragraphes; il n'y en a pas dix mille qui ayent lieu parmi nous..... Dans nos Auteurs, l'on voit ſouvent pour queſtion, ſi telle Loi eſt obſervée ou non.

(*b*) Le Recueil des Ordonnances de Louis XIV. forme ſeul quarante volumes, & les Ordonnances des deux premieres Races de nos Rois, rempliſſent huit volumes *in-fol.*

noître, que chacun de ceux qui ſont dévoués à cet état devroient ſe former un Recueil de déciſions ſur les cas les plus fréquens...... Recueil qui ne devroit pas être rangé par ordre alphabétique, dans lequel une régle ſe trouve à côté d'une autre, parce que l'A eſt à côté du B.

On prétend que cette méthode a nui aux Sciences (*a*). Il vaut beaucoup mieux diſtribuer les principes ſuivant la liaiſon des choſes & des idées : c'eſt la ſeule façon d'étudier un objet & de le poſſéder.

Si c'étoit l'occaſion d'examiner ici tout ce qui empêche de faire une telle étude dans les ſources qu'on vient d'indiquer, combien verroit-on d'obſtacles qui en détournent?

Dans la jeuneſſe, temps qui y eſt deſtiné, d'un côté, les attraits du monde, la rapidité des déſirs, les devoirs de la Société, ſes plaiſirs; de l'autre, la ſécherеſſe des Livres, leur ſtyle, leur forme & leur groſſeur même en donnent du dégoût.

Dans un âge plus mûr, le ſoin de ſon bien, de ſa fortune, de ſa maiſon, les affaires particulieres dont on devient plus ſouvent dépoſitaire, les détails d'une charge, d'un établiſſement, occupent tous les inſtans, ôtent la liberté de ſe livrer à une étude ſuivie, & ne laiſſent que le temps de regretter celui qu'on a perdu.

Dans les claſſes inférieures & dans les Provinces, combien plus de difficultés? Une multitude d'hommes vient des petites Villes ou des Campagnes dans les Capitales, paſſer les premieres années de ſa vie, pour y pren-

(*a*) Si tous étoient écrits & rédigés comme la *Collection* de Me. Denizart, le Public ne penſeroit point ainſi.

dre une teinture de la Pratique ; occupés ſervilement à tranſcrire les Ecritures de quelques affaires particulieres, détournés par les paſſions, ramenés au travail par la néceſſité, réduits à un aſſujettiſſement qui ne leur laiſſe pas la liberté d'étudier, ils remportent une connoiſſance légere du petit nombre d'affaires qu'ils ont vues ſans les approfondir, s'en retournent chez eux avec une routine bornée, & s'y trouvent dans l'impoſſibilité de s'y perfectionner, & dans le beſoin d'y vivre d'une profeſſion qu'ils ignorent.

Des divers buts de cet Ouvrage.

L'on s'y eſt propoſé trois objets différens.

Premier objet.

1°. De faciliter la connoiſſance des choſes qui y ſont traitées, d'en rendre l'étude auſſi aiſée qu'elle peut l'être. On ne ſçauroit trop l'adoucir, les Citoyens y ſont infiniment intéreſſés. Plus les commencemens en ſeront ſimples, moins ils inſpireront de dégoût à ceux qui ſont deſtinés à être les arbitres ou les défenſeurs des fortunes des Particuliers. Ces premiers pas faits avec aiſance, ils s'engageront inſenſiblement & pénétreront plus avant.

Second objet.

2°. L'on a recherché les matieres d'uſage; on a voulu paſſer des principes généraux aux cas qui ſe préſentent plus ordinairement, & recueillir ſur ces cas les déciſions les plus ſages ou les plus conſtamment ſuivies.

Troiſiéme objet.

3°. On a tâché de fixer les idées ſur ces détails, d'inſpirer des ſentimens uniformes ſur des choſes déjà décidées, & qui ſe préſentent encore à décider. C'eſt à la négligence de ces ſoins & de cette étude, qu'eſt dûe la

variété des Jugemens, & la multitude des conteſtations; plus il y aura de principes généralement reçus, moins il y aura de procès particuliers.

Moyens qu'on a pris pour remplir ces objets.

De l'expreſſion.

Pour parvenir au premier but, qui eſt de rendre les choſes intelligibles, l'on s'eſt attaché à la ſimplicité du ſtyle, l'on a travaillé chaque phraſe juſqu'à ce qu'elle ait paru préſenter une idée nette en peu de mots.

L'on a évité de ſe ſervir des termes de Palais, lorſque ce n'étoit pas d'une néceſſité indiſpenſable. Ces termes étrangers fatiguent l'eſprit de ceux qui n'y ſont point faits, & ſouvent ils ne ſervent qu'à cacher ſous une expreſſion biſarre, un ſens ſimple qu'on pourroit rendre avec des mots ordinaires.

On a rejetté les queſtions rares, ou celles qui ſont trop ſubtiles.

On a fait la lecture de chaque partie à de jeunes perſonnes à qui ces matieres étoient totalement inconnues, pour reconnoître les endroits qui les embarraſſeroient, & y répandre plus de lumiere.

On a employé des définitions ou plutôt des explications qui ne ſont pas toujours celles conſacrées par les Auteurs; on en a cherché de plus ſimples. Il n'eſt pas rare dans les ſciences de rencontrer des définitions plus embarraſſantes que le mot qu'elles définiſſent. L'on a voulu éviter ici cet inconvénient; travail pénible & peut-être téméraire. Toute définition a ſes dangers, ſur-tout dans le Droit (*a*).

(*a*) C'eſt l'axiome ſur les définitions qui ſont em-

La briéveté, la précision a été la premiere loi; peut-être l'a-t-on portée trop loin. Un style qui laisse les mots, & qui court sans cesse aux choses, peut tomber dans l'obscurité qu'il vouloit éviter. Tout milieu est difficile à tenir.

C'est aux efforts qu'on a faits, qu'est dûe l'indulgence du Public pour les premieres Editions, & la facilité avec laquelle elles se sont épuisées en peu de temps.

De l'ordre qu'on a suivi.

Voici la méthode qu'on a suivie sur chaque matiere: au commencement du titre on définit en général l'objet qui y est traité. L'on expose les divisions & sous-divisions du titre, afin que ceux qui y ont recours voyent aisément dans quelle partie peut se trouver ce qu'ils cherchent.

Après ce préambule, on traite les parties séparément. On donne d'abord dans chacune les définitions, ensuite les régles générales, enfin les cas particuliers, ou les exceptions les plus connues.

Sur chaque régle, on cite l'autorité qui l'établit ou la raison qui a engagé à l'adopter, à moins qu'elle ne soit si naturelle, qu'elle n'ait besoin ni de l'un ni de l'autre.

Du fond des choses.

Pour marcher dans ce Dédale avec autant de sûreté qu'il est possible, l'on est remonté aux causes des Loix fondamentales. On a cherché à connoître leur esprit, on a examiné l'étendue qu'elles doivent avoir, les restrictions que les Juges ont été obligés de

---

ployées dans les Loix mêmes: *Omnis deffin peric. &c. parum est enim ut non subverti posset. ff. de Reg. jur.* 202.

leur donner, enfin l'uſage qu'on en doit faire, & leur application dans les cas douteux (*a*).

Les déciſions ont été combinées avec le bon ordre de la Société, l'avantage de l'Etat, & les régles de l'équité.

L'on s'eſt attaché aux Traités les plus eſtimés, & ſur-tout aux Ouvrages que nous avons de quelques Magiſtrats. Des Juges éclairés nous ont donné des Recueils d'Arrêts qu'ils ont vu rendre, avec les motifs de leurs Jugemens, ou des Notes ſur diverſes matieres; d'illuſtres Avocats Généraux qu'on a vu depuis occuper les premieres places de l'Etat, nous ont laiſſé dans leurs Concluſions les Réflexions les plus précieuſes : on en a profité. On y a joint ce qu'il a été poſſible de recueillir de ceux qui aujourd'hui marchent ſur les mêmes traces & donnent les mêmes eſpérances.

C'eſt dans ces ſources pures qu'on doit prendre l'idée de la Juſtice. Quatre parties forment ſon caractere..... Un goût de modération qui ne choiſit jamais les extrêmes..... un eſprit de droiture qui fuit les ſubtilités de raiſonnemens, & prend pour guide cette raiſon ſimple & naïve, telle que celle d'un bon pere de famille qui décide entre ſes enfans..... ces vues de paix qui rejettent ce qui peut faire naître des procès ou les perpétuer..... enfin l'amour du bien public..... qualités précieuſes qui rendent ſi reſpectables les Magiſtrats qui les ont, que quand ils

---

(*a*) Voyez dans le Livre I, le tit. 2 de la Preuve par Témoins, le tit. 3 du Serment, le tit. 5 des Préſomptions, le tit. 7 des Actes des Notaires, le §. 9, & divers autres, tant dans ce Livre que dans les ſuivans.

ceſſeroient d'être environnés des honneurs attachés à leurs fonctions, ou de jouir des fortunes qu'ils poſſédent, ils ſeroient encore l'objet de l'amour & de la vénération de leurs Concitoyens.

L'on a engagé des perſonnes connues par leur capacité & par leur expérience à relire l'Ouvrage entier, & elles ont bien voulu donner leurs ſoins pour en diminuer les défauts; mais malgré toutes ces précautions, il eſt reſté au-deſſous de ce que l'Auteur déſiroit.

CONCLUSION.

L'on a tâché de rendre intelligibles à tout le monde, des matieres obſcures pour ceux mêmes qui s'en occupent; d'adoucir une étude rebutante, de fixer des idées, de diminuer les ſujets de conteſtations, de faire connoître le véritable eſprit de la Juſtice, & de lui reſtituer les hommages qui lui ſont dûs, en déſabuſant une partie du Public qui ne la croit qu'un amas de formalités & de détours.

Chacun ſent l'utilité du projet; mais il n'y a que ceux verſés dans ces matieres qui puiſſent en ſentir tous les obſtacles. Si en général le deſſein eſt approuvé, les reſſources ne manqueront jamais pour critiquer en détail l'exécution.

On eſpere qu'en faveur de l'intention qu'on a eu, le Public pardonnera aux fautes qui ont échappé; qu'il ſe ſouviendra qu'il n'y a point d'Ouvrage ſans défaut; que celui-ci eſt difficile, & que l'imperfection eſt l'appanage de l'humanité.

DIVISION DE CE TRAITÉ.

Il eſt partagé en quatre Parties.

LA premiere expoſe les régles générales pour toutes ſortes de Conventions, ſur la maniere de les faire, ſur leurs clauſes, leur exécution, leurs nullités.

La ſeconde traite en particulier des Conventions dont l'uſage eſt le plus fréquent: tels ſont les ventes, louages, fermes, *prix-faits* ou marchés d'Ouvriers, & le prêt.

Le troiſiéme Livre traite des dettes en général, de leur ſûreté, de toutes leurs ſuites, & de la preſcription.

Le quatriéme & dernier Livre explique ce qui regarde quelques conventions moins fréquentes que les premieres qu'on a vues, mais cependant très-ordinaires. Telles ſont les *Tranſactions*, *Procurations*, *Dépôt*, *Sociétés*, *ſubrogations*, &c. On peut en voir le détail à la Table.



LIVRE PREMIER.

Des Conventions en général.

DIVISION DE CE LIVRE.

L'On expliquera d'abord les différentes manieres dont on peut faire une convention, & les preuves qui peuvent les établir : on en trouvera le détail dans le titre 1, & l'explication dans les titres ſuivans, juſqu'au titre 8. Des manieres de faire une convention.

On traite enſuite des clauſes, de leur obſcurité, & des conditions, titre 9. Des clauſes.

De-là, on examine les dédommagemens qui ſont dûs dans le cas où l'une des Parties n'exécute point la convention : c'eſt le ſujet du titre 10. De l'inexécution.

Enfin, on explique les différentes cauſes qui peuvent rendre une convention nulle. La nullité peut venir ou de la perſonne avec qui l'on a contracté, ou des choſes dont il s'agit, ou du vice de la convention même. Des nullités.

L'on voit dans le titre 12, quelles ſont les perſonnes qui ne peuvent s'obliger; le 13 traite des choſes; le 14 & le 15 des fraudes; le 16 de la contrainte & de la ſéduction, & le 17 de l'erreur dans les conventions.

TITRE PREMIER.

Des manieres de faire une convention, & des preuves qui ſuppléent aux écrits.

ON peut faire une convention, ou par parole, c'eſt ce qu'on nomme *convention verbale*, ou par écrit ſigné des Parties ſeulement, c'eſt ce qu'on appelle *acte ſous ſeing-privé*, ou par acté devant Notaires.

Chacune de ces manieres a des effets différens.

Des conventions verbales.

Les conventions verbales, ſi fréquentes dans l'uſage, ne donnent point de ſûreté. L'on n'a d'autres reſſources contre ceux qui refuſent de les exécuter que la preuve par témoins, ou leur ſerment. On traitera de la premiere dans le titre 2, & de la ſeconde dans le titre 3.

Deux autres moyens ſuppléent quelquefois aux preuves par écrit, *les interrogatoires ſur faits & articles*, titre 4; & les préſomptions, titre 5.

TITRE II.

De la preuve par témoins.

Reçue juſqu'à 100 liv.

IL n'eſt pas permis de prouver par témoins toutes ſortes de conventions : cette preuve n'eſt admiſe que pour des choſes dont la valeur ne paſſe pas cent livres. *Ordonn. de Moulins, art. 55, & de 1667, tit. 20, art. 2.*

La facilité des faux témoignages, s'il s'agiſſoit de ſommes conſidérables, les ſuites des accuſations ſur ce crime, l'immenſité de procédures qu'elles feroient naître, ont été les vrais motifs de ces Ordonnances. Motifs.

Charles IX. voulut que dans les conventions l'on prît ſes précautions par écrit. Dès le ſeizieme ſiecle la foi des témoins devint trop ſuſpecte, & la corruption des mœurs força le Prince de défendre à ſes Sujets de ſe fier les uns aux autres.

Cette Loi, demandée par les Parlemens, fut par eux exactement ſuivie. Quelques cas particuliers la firent interpréter différemment. Louis XIV l'a expliquée dans le Titre 20 de l'Ordonnance de 1667; elle reçoit les exceptions ſuivantes.

§. 1. *Diverſes exceptions.*

EXCEPTIONS.

Commencement de preuve.

1°. On admet la preuve par témoins pour toutes ſortes de ſommes, lorſqu'il y a un commencement de preuves par écrit. Art. 3, Tit. 20, Ordonnance de 1667. Mais qu'eſt-ce qu'on peut appeller un commencement de preuves par écrit? c'eſt ce que cette Ordonnance n'explique point. Voyez ci-après au Titre 6, des conventions ſous ſeing-privé, *Preuve par témoins*, §. 7.

Entre Marchands.

2°. La preuve par témoins eſt reçue pour fait de marchandiſes entre Marchands, à quelque ſomme que la choſe puiſſe monter. La ſimplicité des conventions des Marchands dans leur commerce, celle de leur procédure, leur a fait accorder ce privilége (*a*).

(*a*) Les conteſtations qui peuvent naître dans le commerce font le ſujet d'un Livre particulier dans le Traité *des Biens*, dont on a parlé dans l'Avertiſſement.

Les faits se prouvent par témoins.

3°. La preuve des faits, autres que les conventions, peut toujours se faire par témoins, à quelques sommes qu'ils puissent obliger; par exemple, pour les pertes qu'on a faites, les dommages, dégradations, possession, livraison, &c.

Quelques cas priviligiés.

4°. On l'admet dans des cas où il n'a pas été possible de prendre un écrit. Dans un cas d'incendie, d'écroulement, de pillage, l'on dépose des effets chez un voisin, la preuve par témoins en est admise : c'est ce que l'Ordonnance nomme *Dépôt nécessaire.* Art. 3, même Titre.

Dépôt nécessaire.

Aubergistes.

On la reçoit pareillement contre les Aubergistes au sujet des hardes ou marchandises prises aux Voyageurs par les gens de l'Auberge, ou par la faute de l'Hôte, suivant la qualité des personnes & les circonstances du fait. Art. 4 de l'Ordonnance, même Titre. Les Loix Romaines & les Arrêts sont plus séveres que l'Ordonnance sur les vols faits dans les Hôtelleries: on en peut voir le détail dans le Traité de M. Danti, aux additions sur le chapitre 3.

Voituriers.

On peut la recevoir contre les Voituriers, quoique l'Ordonnance ne le dise point. Un Voiturier perdit une balle; il nia de l'avoir reçue; la preuve par témoins en fut admise, le Voitnrier condamné à en rendre le prix; le Demandeur cru à son serment jusqu'à la valeur de deux cent livres. Arrêt rapporté par Dufresne, liv. 8. chap. 41.

Ce fait doit être regardé comme un dépôt nécessaire; l'ignorance de ces sortes de gens empêche qu'on ne puisse leur faire faire un reçu, & la mauvaise foi qui peut se trouver parmi eux doit empêcher le Juge de s'en rapporter à leur serment. L'on prétend qu'au

Châtelet de Paris la preuve n'eſt point admiſe dans ce cas ; elle l'eſt aux *Juges Conſuls*.

L'on ne reçoit point la preuve par témoins contre les *Voituriers publics*, Coches, Diligences, Meſſageries & Chargeurs qui ont des Regiſtres & des Bureaux publics. Lorſque leurs Regiſtres ne ſont point chargés des paquets, eux n'en ſont point reſponſables. Les Particuliers qui n'ont point pris la ſûreté qui leur eſt offerte par les Réglemens, doivent s'imputer la perte qu'ils font. On trouve dans le Code Voiturin des Jugemens rendus ſur ce principe.

Bijoux prêtés.

Un prêt de bijoux précieux fait par une femme à une autre, fut dénié, la preuve par témoins en fut admiſe. Arrêt rapporté par Guénois, Conférences des Ordonnances, & par Vrevin, dans les Obſervations ſur l'article 54 de l'Ordonnance de Moulins.

Ce cas peut ſouffrir des difficultés : l'Ordonnance n'en dit rien : il ſemble qu'on doit regarder la facilité de confier un meuble à un ami qui nous le demande, comme un fait plutôt que comme une convention. Cette confiance eſt neceſſaire dans la ſociété ; elle eſt très fréquente & fondée ſur les premiers ſentimens de l'humanité ; on la détruiroit, ſi on exigeoit un écrit, & ſi on ôtoit la liberté de la prouver par témoins dans certains cas : par exemple, ſi celui à qui l'on a prêté meurt, ſi le meuble ſe perd, ſi on déſavoue l'avoir reçu, la Juſtice ne doit point autoriſer la mauvaiſe foi.

§. 2. *Cas dont on pourroit douter.*

Hors les cas ci-deſſus, la régle dont il s'agit eſt inviolablement ſuivie.

Plusieurs demandes.

Lorsqu'on fait à la même personne la demande de plusieurs sommes moindres chacune de cent livres, mais qui étant réunies excedent cette somme, la preuve par témoins n'en est point admise, quoique les demandes viennent de diverses causes. Ordonnance de 1667, Tit. 20, art. 5. Voyez l'art. 6 qui empêche qu'on ne puisse éluder celui-ci.

Plusieurs payemens moindres de 100 liv.

Pareillement lorsque l'on a payé en différentes fois plusieurs petites sommes moindres de cent livres, mais dont le total excede cent livres, il faut prendre quittance; la preuve par témoins de ces payemens n'est pas reçue. Voyez le titre des Payemens, §. 4, des Quittances, Livre 3.

Si ces payemens réunis n'excedent pas cent livres, la preuve en est reçue, quoiqu'ils fussent faits à l'acquit d'une dette beaucoup plus considérable.

Chose d'une valeur incertaine.

Lorsque la chose dont il s'agit n'est point évaluée, & peut excéder la valeur de cent livres, celui qui fait la demande doit se restreindre à cent livres, avant que de demander à la prouver par témoins.

S'il avoit d'abord demandé plus de cent livres, on juge qu'il ne seroit pas reçu ensuite à faire cette restriction.

Dans les cas où le Juge est incertain, si la Loi permet cette preuve ou non, le plus sûr est de la refuser : c'est l'esprit de l'Ordonnance qui l'a regardée comme dangereuse.

Avant de permettre cette preuve, il doit observer, 1°. si les faits sont décisifs sur la contestation; 2°. s'ils sont tels que des témoins puissent pleinement les certifier; enfin

il doit avoir égard à l'eſpece de témoins qu'on propoſe, & ne point admettre légerement la preuve, ſi ce ſont des gens ſuſpects.

La preuve par témoins eſt toujours *reſpective* ; c'eſt-à-dire, que celui qui déſavoue les faits, eſt reçu à prouver par témoins, qu'ils ſont faux, comme ſon adverſaire, qu'ils ſont vrais (*a*). La preuve eſt reſpective.

Les Juges peſent les dépoſitions de part & d'autre, & en les comparant cherchent à pénétrer la vérité.

Boiceau & Vrevin ont fait des Traités ſur ces articles de l'Ordonnance. Me Danti a joint des additions à l'Ouvrage de Boiceau ; c'eſt ce que nous avons de plus complet ſur cette matiere inconnue dans le Droit Romain.

TITRE III.

Du Serment.

LOrſqu'on n'a point d'écrit, & qu'on ne peut faire la preuve par témoins, la ſeule reſſource eſt d'exiger le ſerment de celui qui nie la convention ou la dette.

§. 1. *Quand le ſerment peut-il être demandé? Sur quoi & par qui ?*

Quand une des Parties demande le ſerment de l'autre, le Juge doit examiner s'il Demandé par la Partie.

(*a*) Les formalités de la preuve par témoins ſont détaillées au Titre *des Enquêtes*, dans le Traité des Formalités : c'eſt un de ceux dont on a parlé dans l'Avertiſſement.

eſt néceſſaire, & ne l'ordonner qu'avec prudence. Voyez la note qui ſe trouve ſur le §. 9 *des Actes des Notaires;* elle entre dans un plus grand détail.

L'uſage trop fréquent du ſerment, ſur-tout parmi le peuple, l'habitueroit au parjure.

Ordonné par le Juge.

Le Juge peut quelquefois ordonner le ſerment, quoiqu'on ne le demande pas. C'eſt l'uſage fondé ſur la Loi *Jusjurandum* 34, *ff. de Jurejurando;* l'on le nomme ordinairement *Affirmation.*

Le ſerment fait ſans avoir été ordonné, ne ſert à rien.

Sur quoi peut-on demander le ſerment?

On peut demander le ſerment de la Partie adverſe, non-ſeulement ſur la convention dont il s'agit, mais même ſur tous les faits qui y ont rapport. Loi *ait Prætor,* §. *ſed & ff. de jurejurando.* Les *interrogatoires ſur faits & articles* ſont une ſuite de cette Loi.

Sur les Actes des Notaires.

L'on peut exiger le ſerment de celui qui fonde ſa demande ſur un contrat devant Notaires. Voyez ci-après au Titre des Actes des Notaires, *foi de ces Actes en Juſtice*, §. 10.

Fondé de procuration.

Le fondé de procuration peut déférer le ſerment au débiteur de la perſonne pour qui il agit. Loi *Jusjurandum,* §. *uti* 17. *ff. jurejurando.* Il faut pour cela, ou qu'il ait une procuration générale pour adminiſtrer, & faire tous actes néceſſaires, ou une ſpéciale pour ce.

Serment révoqué.

Celui qui s'en rapporte au ſerment de l'autre, peut révoquer cette offre juſqu'à ce qu'il ait été prêté; car il peut découvrir des preuves nouvelles, ou craindre un faux ſerment. C'eſt le texte de la Loi *remittit*, *ff. de jurejurando.*

Celui dont on demande le ſerment eſt le maître de le référer à l'autre ; c'eſt-à-dire, de lui demander le ſien. Alors le premier ne peut être obligé de jurer, mais ſeulement de s'en tenir à ce que dira l'autre. *L. Jusjurandum, §. cùm res, ff. de jurejur.* Serment référé.

§. 2. *A qui le Juge défere-t-il le ſerment ?*

Lorſque celui qui fait une demande n'a aucune preuve, c'eſt une regle générale que le Juge s'en rapporte au ſerment du *Défendeur*, c'eſt-à-dire, de celui qui eſt pourſuivi en Juſtice.

Cette regle eſt juſte, le *Demandeur* n'ayant point pris de ſûreté, & s'étant confié à la bonne foi du débiteur, il ne doit pas ſe plaindre que le Juge ait la même confiance.

Cette regle ſouffre des exceptions.

Lorſqu'il y a un commencement ſuffiſant de preuves, ou de fortes préſomptions que la choſe eſt dûe, le Juge peut s'en rapporter au ſerment du *Demandeur :* cette reſtriction eſt ſage, elle ſatisfait l'amour de l'équité, en diſpenſant les Juges d'abandonner le payement d'une dette légitime, à la mauvaiſe foi d'un débiteur. Ce principe eſt établi par divers Arrêts. On en trouve quelques-uns dans Brillon. Voyez *Serment*, n. 16.

C'eſt ſur cette exception générale que ſont fondées pluſieurs particulieres.

1°. On défere le ſerment au Propriétaire contre ſes Locataires, lorſqu'il demande le payement des loyers ; parce qu'il eſt cenſé que ces payemens ne ſe font pas ſans quittance. Il en eſt cru ſur le nombre des termes échus, & ſur la valeur des loyers, quand le Locataire eſt encore dans l'appartement, ou qu'il en eſt ſorti furtivement. Aux Propriétaires.

Au gage. 2°. Au Créancier saisi du gage, le gage lui fait un commencement de titre.

Teneur de Pension. 3°. Au Teneur de pension contre ses Pensionnaires, c'est à eux à se faire donner des quittances à mesure qu'ils payent. Il n'a cet avantage que dans l'année. Et pourvu que le Pensionnaire soit encore chez lui, il a le même privilége pour les frais de maladies & autres fournitures nécessaires.

Cabaretiers. 4°. On le défere aux Voyageurs qualifiés contre les Cabaretiers. Arrêt de 1582. Mornac sur la Loi 1, *Nautæ Cauponarii.* Mais on le défere à Paris à ceux qui tiennent des Chambres garnies contre ceux qui y sont, ou qui y ont encore des hardes ou effets, quoique les personnes soient qualifiées. L'article 175 de la Coutume fonde cet usage, & il est justifié par les soins que la Police prend de s'assurer de la fidélité des gens qui tiennent des chambres garnies.

Serment d'estimation. 5°. On le défere contre celui qui a pris, enlevé, gâté ou détruit une chose, sur la valeur de cette chose, c'est ce qu'on nomme serment d'*estimation*. Il a lieu, lorsque l'estimation n'en peut être faite par gens qui ont vu la chose.

Le Juge doit fixer une somme, au-delà de laquelle le Demandeur n'est point cru: *Debet taxatione Juramentum refrenari.* Loi *arbitrio*, *ff. de dolo malo.*

Après l'affirmation, le Juge peut condamner le *Défendeur* à une moindre somme, s'il survient des preuves que la chose valoit moins: ce principe est conforme à l'équité & à la Loi *In actionibus*, *ff. de in litem jurando.*

Si le Juge avoit déféré le serment sur des faits peu vrai-semblables, il y auroit lieu d'appeller de son Jugement. Voyez Danti sur le

chap. 1, de la preuve par témoins. On en trouvera un exemple récent dans le §. 4 ci-après.

§. 3. *Comment se doit faire le serment.*

Il faut distinguer les simples affirmations que le Juge ordonne quelquefois, ou le serment qu'il défere de lui-même, d'avec le serment *décisif* ou *décisoire*, qu'une des Parties exige de l'autre.

Les simples affirmations peuvent se faire par Procureur... les personnes distinguées peuvent demander de les faire dans l'Hôtel du Juge, & on les dispense de les faire à l'Audience: tel est l'usage.

A l'Audience en personne.

Mais quant au serment *décisif*, on est obligé de le faire à l'Audience, & en personne; plus il est important, plus il doit être solemnel (*a*).

Une personne qualifiée, à qui on avoit déféré le serment, allégua des maladies, demanda qu'un Juge fût commis pour venir recevoir son serment, passa procuration à un tiers pour le prêter; il n'obtint que divers délais pour se présenter lui-même, & faute de l'avoir fait, la dette fut tenue pour avouée. Henris, T. 1, l. 4, q. 21.

Sage principe: la honte de se parjurer soi-même, retient ceux qui subtilisant la probité, croiroient ne point commettre de crime, s'ils le commettoient par procuration.

Déféré à deux.

Si le serment est déféré à deux personnes conjointement, il faut que toutes deux jurent; le serment d'un seul ne suffit pas. Arrêt de 1622. Brodeau sur Louet, l. S, n. 4.

(*a*) Il se trouve quelques Arrêts dans Brillon, *verbo Serment*, conformes à celui qui est cité ici.

Syndics. Le ſerment déciſif peut être prêté par un Syndic pour ſon Corps. Arrêts de 1601, 1612, rapportés par Mornac ſur la Loi 1, *ff. quod cujuſque univerſ.* Il faut une procuration *ad hoc* du Corps ou Communauté, comme dans le cas d'un *interrogatoire ſur faits & articles.*

§. 4. *Effets du ſerment.*

Preuve contraire. Le ſerment ayant été prêté, la Partie adverſe eſt elle reçue à prouver la fauſſeté du ſerment? Jamais par témoins. Ce ſeroit oppoſer ſerment à ſerment.

Mais eſt-elle reçue à produire des preuves contraires par écrit? Les Loix diſtinguent encore le ſerment que le Juge a déféré de lui-même, d'avec le ſerment *déciſif* qu'une des Parties a demandé.

Quelquefois par titres. Si le ſerment a été ordonné d'*office* par le Juge, & que celui qui perd ſa cauſe par le ſerment de l'autre, trouve des preuves contraires, il peut les oppoſer & recommencer ſa demande: c'eſt le texte précis de la Loi *admonendi ſumus ff. de jurejurando.*

L'on en a un exemple récent dans l'Arrêt du 2 Septembre 1743, rapporté par Denizart ſur le mot *Serment:* un Médecin demandoit le payement de ſes viſites; ſa Partie adverſe diſoit l'avoir payé, & pour preuve vouloit que le *Demandeur* montrât ſon livre journal. Il fut condamné à payer, le Médecin affirmant n'avoir rien reçu & ne point tenir de livre. Après le ſerment prêté l'autre trouve des preuves qu'il y a un livre journal, appel au Parlement, Sentence infirmée, le Défendeur déchargé de la demande du Médecin.

Lorſque c'eſt la Partie elle-même qui s'en

eſt rapportée au ſerment de l'autre, & qui l'a demandé, elle ne peut revenir contre, c'eſt la Loi premiere; *Cod. de rebus creditis jurejurando L. jusjurandum ff. de jurejurando.* C'eſt une eſpéce de tranſaction entre les Parties, qui a plus de force qu'un ſimple Jugement, il éteint totalement *l'action. L. 7. ait Prætor ff. de jurejurando.* La Partie ne peut pas même en déférant le ſerment à ſon adverſaire, ſe réſerver le droit de prouver le contraire s'il découvre des preuves : Brodeau ſur Louet, let. S. rapporte deux Arrêts.

Il y a cependant des cas exceptés. Le premier eſt celui marqué par la Loi *ult. cod. de reb. cred. & jur.* la mauvaiſe foi étant inſigne, dans de pareils cas, on eſt reçu à produire de nouveau des titres retrouvés ; la Juſtice ne peut pas autoriſer le parjure à jouir de ſon crime, & lui en aſſurer le fruit. Divers cas

Pareillement ſi après le ſerment du *demandeur*, on retrouve une quittance de lui. Si on l'avoit avant le ſerment, on ne ſeroit plus reçu à la produire, les Juges rejettent ces détours.

Un autre cas eſt celui où quelqu'un défere le ſerment à ſon débiteur pour frauder ſes créanciers, en partageant ce qui lui eſt dû avec le débiteur. Loi *namque §. ſed & ff. de jurejurando.*

Il y a encore un cas où l'on peut produire des titres contraires au ſerment. Les Fermiers du Roi le peuvent, contre les débiteurs de deniers royaux. Ordonnance de Charles VII. Art. 13.

La Partie qui a des titres qui prouvent le faux ſerment, ne peut pas pourſuivre comme parjure celui qui l'a fait ; le parjure ne bleſſe

que Dieu ſeul, & doit avoir Dieu pour vengeur; c'eſt la raiſon que donne la Loi *jusjurandi contempta religio*, au code *de rebus creditis & juramento.* Mais parmi nous il pourroit être pourſuivi par le miniſtere public; & il conviendroit qu'il le fût, s'il y avoit des circonſtances graves.

Serment d'un coobligé.

Le ſerment déciſif déféré par un des *coobligés*, a lieu contre tous, pareillement ce que dit un *coobligé* à qui on l'a déféré, a lieu pour les autres: Loi *in duobus reis ff. jurejurando*; de même pour les *cohéritiers*, Arrêt 1610. Brodeau ſur Louet, let. S. n. 4.

Tierce perſonne.

Le ſerment d'une perſonne ne ſert ni ne nuit à un tiers qui n'y a point conſenti; Loi 3, 9, 10, *ff. de jur.* (a).

Ceux qui n'ont pas une entiere confiance à la probité de celui à qui ils demandent, & qui cependant eſperent tirer de ſa bouche

(*a*) On trouve dans les Loix Romaines pluſieurs ſortes de ſermens, qu'il ne faut pas confondre, en les appliquant à notre uſage.

Le ſerment de *calomnie* inconnu parmi nous, ſerment que les Parties faiſoient avant de commencer un procès; elles juroient de ne rien dire de faux, ou par eſprit de chicane: cet uſage prit ſa ſource dans l'ancienne bonne foi des Romains.

Le ſerment de *crédulité* qu'on défere aux héritiers, pour qu'ils diſent ce qu'ils croyent être dû par celui dont ils héritent.

Le ſerment *in litem*, ou ſerment d'*eſtimation* qu'on défere au Demandeur, pour dire la valeur de la choſe périe par la faute de ſon adverſaire.

Le ſerment *judiciaire* que le Juge ordonne d'office.

Le ſerment *volontaire*, que le Demandeur exige de celui qui ne veut pas le payer.

Le ſerment *néceſſaire*, qui eſt le ſerment qu'on défere à celui qui nous l'a déféré, & qu'il eſt contraint de faire.

quelqu'indice

quelqu'indice de la vérité, ont une voie moins haſardeuſe que le ſerment, c'eſt les interrogatoires ſur faits & articles.

TITRE IV.

Interrogatoires ſur faits & articles.

LEs Parties peuvent ſe faire interroger l'une & l'autre ſur tous les faits qui ont rapport à leur demande.

Elles peuvent le faire en quelqu'état que ſoit la cauſe. Quand?

Avant de répondre, on prête ſerment de dire la vérité; on doit répondre en perſonne. Ordonnance de 1667, titre 10, article 6.

La Partie doit donner par écrit le détail des faits ſur leſquels elle veut faire interroger l'autre, & même les termes dans leſquels l'interrogation doit être faite.

Lorſque le Répondant cherche des détours pour éluder la vérité, c'eſt au Commiſſaire à le preſſer par des queſtions claires & préciſes.

C'eſt un principe généralement reçu, qu'en matiere *civile*, c'eſt-à-dire, lorſqu'il ne s'agit pas de crime, la réponſe d'une perſonne ne peut être diviſée. L'on ne peut pas ſe ſervir d'une partie de ce qu'elle dit, & rejetter l'autre.

Les *interrogatoires* n'empêchent pas de produire des preuves pour détruire les réponſes, ſi elles ſont fauſſes, quoiqu'elles ayent été précédées du ſerment.

TITRE V.

Des Présomptions.

L'On appelle *Présomption* l'opinion que certaines circonstances font naître.

Elles peuvent se diviser en deux especes, les premieres sont nommées simples présomptions ou quelquefois *sémi-preuves*; leur force varie beaucoup suivant les indices qui les font naître.

Les présomptions de la seconde espece sont établies par les Loix pour tenir lieu de preuves, & on les nomme *Présomptions de Droit.*

§. 1. *Des simples Présomptions ordinaires.*

Leurr usage. Les Juges y ont égard, lorsqu'il s'agit de connoître l'intention des Parties dans une clause équivoque, de déclarer un Acte nul, pour fraude, contrainte, erreur ou lésion, de déférer le serment dans certaines circonstances, de saisir la vérité qui échappe dans les détours d'une réponse sur les faits essentiels, de fixer des dédommagemens, & dans les cas où les Loix disent que les Juges décideront suivant l'équité & les lumieres de la raison: on en trouve plusieurs exemples dans le Droit Ecrit.

La pénétration pour découvrir les présomptions, & la prudence pour évaluer leur force, fait une partie d'un bon Juge, comme l'autre partie consiste à connoître exactement tout ce que la Loi a dit, pour ne point rendre incertain

ce qu'elle a déjà décidé, & à connoître le motif de chaque Loi, pour tirer avec justesse des conséquences qui décident ce qu'elle n'a point prévu.

Semi preuve

Les simples présomptions qu'on nomme *semi-preuves*, sont très-différentes des preuves. On les a défini un moyen de prendre le faux pour le vrai.

Il faut prendre garde que ce mot de *semi-preuve* est vague & trompeur : une demi-preuve est une chose aussi chimérique qu'une demi-vérité ; & deux demi-preuves ne peuvent non plus faire une preuve complette, que deux incertitudes ne peuvent faire une certitude.

Regles sur les présomptions.

On ne peut point donner de regles certaines sur les présomptions & sur leur force ; elle dépend des circonstances qui varient à l'infini. L'on en trouvera divers exemples dans M. Domat, L. 9, T. 6. Il seroit trop long d'entrer dans ces détails.

L'on peut dire en général, qu'une présomption est plus ou moins forte, suivant que ce qu'on présume est une suite plus ou moins nécessaire de ce qu'on voit. Lorsque c'est une suite infaillible, la présomption fait preuve ; lorsque c'est une suite ordinaire, mais qui peut manquer, la présomption est foible, & lorsque c'est une suite rare, la présomption n'est d'aucun poids.

Présomptions de Droit.

Les présomptions *de Droit*, c'est-à-dire, celles qui sont autorisées par les Loix, valent des preuves, jusqu'à ce que le contraire de ce que la Loi présume soit établi ; c'est ainsi que la mere & l'enfant à la mammelle périssans

dans un incendie, la Loi présume que la mere a survécu, & que l'enfant a expiré le premier à cause de sa foiblesse, & la succession appartient aux héritiers de la mere.

Menochius a fait un Traité des Présomptions; l'on en trouve un titre au Digeste *de probationibus & præsumptionibus.*

M. le Vayer, Maître des Requêtes, dans son Traité de la preuve par comparaison d'écritures : Boiceau & Danti, sur la preuve par témoins, parlent en divers endroits des présomptions.

TITRE VI.

Des Conventions sous seing-privé.

LEs billets, promesses, marchés, & autres conventions faites par écrit, & signées seulement des Parties, sont *des actes sous seing-privé.*

Ces actes obligent ceux qui les signent : une simple lettre suffit même pour lier celui qui l'écrit; mais il faut observer en général, que

Contrôlés. 1°. On ne peut rien demander en Justice sur ces actes, à moins qu'ils ne soient contrôlés.

Il faut en excepter les écrits entre Marchands pour fait de commerce, comme Lettres de change, & autres.

Avoués. 2°. Ils ne font foi que lorsque la Partie qui les a signés les a reconnus & avoués, soit en Justice, soit devant un Notaire, ou lorsqu'ils ont été tenus pour reconnus par le Juge.

Exécution. 3°. On ne peut forcer le Refusant à les

exécuter qu'après une Sentence qui l'y condamne (*a*).

4°. Ils ne donnent hypotheque que du jour de la reconnoissance, ou de la Sentence qui les tient pour reconnus. Ordonn. de 1539, de Blois, de Moulins. Hypotheque.

5°. Les billets portent intérêt du jour que les intérêts ont été demandés en Justice. Intérêt.

6°. Les écrits sous seing-privé peuvent faire admettre la preuve par témoins, quand même il s'agiroit de choses dont la valeur excéderoit cent livres. Ordonnance de 1667, art. 3. du tit. 10. Preuve par témoins.

Chacun de ces articles demande des notes particulieres.

§. 1. *Contrôle.*

Le Contrôle est un Registre public où l'on doit faire inscrire les actes ; il sert à rendre leur date certaine, & à prévenir les faux. Contrôle.

L'on peut passer un acte sous seing-privé, sans le faire contrôler ; mais l'on ne peut sans cela le produire en Justice, pour demander quelque chose à son adversaire. Cent livres d'amende contre les Huissiers ou Procureurs qui en employeroient un sans qu'il fût contrôlé, & nullité de la procédure.

L'on paye des droits pour le contrôle. Ils varient suivant la qualité de l'acte. Ils sont détaillés dans le Tarif de Septembre 1722. Chacun peut y avoir recours pour savoir ce qu'il doit payer pour l'acte dont il veut se servir.

(*a*) S'ils ont été reconnus par un Acte devant Notaires ; cet acte étant expédié en forme, il peut s'exécuter sans Sentence.

Le contrôle ne donne point d'hypotheque aux actes.

§. 2. *Date.*

Date. L'omiſſion de date n'eſt point une nullité. *L. cum Tabernam, ff. de pignoribus;* il y a pluſieurs Arrêts conformes.

Si l'on ſoupçonnoit l'écrit d'avoir été fait ſans date par un mineur, pour que le temps de la minorité ne fût pas reconnu, cette Loi n'auroit pas lieu. La bonne foi en a été le principe, & elle deviendroit alors une reſſource pour la ſubtilité.

Il faut obſerver que l'on regarde en Juſtice la date des écrits ſous ſeing-privé comme incertaine, parce qu'il dépend toujours de la Partie qui les ſigne de les antidater; d'où vient que l'on dit communément de ces actes qu'ils *n'ont point de date.* Pour leur en aſſurer une, on eſt obligé de les faire contrôler, ou de les dépoſer chez les Notaires. Voyez Liv. 4, tit. du Dépôt, à la fin.

§. 3. *Foi en Juſtice.*

Les actes ſous ſeing-privé font foi contre ceux qui les ont ſignés. On ne leur permet que très-difficilement la preuve du contraire, il faut qu'il y ait commencement de preuve par écrit. Un écrit ne doit être détruit que par un autre.

Qui reconnoît ſa ſignature, & nie ce qui eſt écrit au-deſſus, n'eſt pas moins tenu de l'exécuter. L'on doit obſerver de ſigner près du dernier mot qu'on a écrit, pour éviter les abus qui peuvent ſe faire des ſignatures.

Les billets ſont exceptés, quelques-uns doivent être écrits entierement de la main

du Débiteur. Voyez Liv. 3, tit. 3. des Billets.

§. 4. *Reconnoissance de l'écriture.*

L'écrit privé ne fait pleinement foi en Justice que du jour qu'il y a été reconnu par celui qui l'a signé.

On ne peut obliger le Débiteur à sortir de la Jurisdiction où il est, pour reconnoître son écrit. Ordonn. 1539, art. 92. En quel lieu?

La reconnoissance de l'écrit peut se faire pardevant tous les Juges ordinaires, soit Royaux, soit Seigneuriaux, pourvu qu'ils soient compétens *ratione materiæ;* les Juges Ecclésiastiques sont incompétens. Ord. 1490, 1535, 1539, art. 92. Devant qui?

La reconnoissance peut se faire par Procureur spécial. Ordon. 1539, art. 93. Par qui?

Si le *Défendeur* ne vient point reconnoître sa signature, le Juge rend Sentence, par laquelle l'écrit est tenu pour reconnu.

S'il vient, & nie que ce soit sa signature, sa Partie adverse la fait vérifier par des Experts.

Quant aux formalités nécessaires pour faire reconnoître des écrits désavoués, on les verra au Traité des formalités (*a*), titre des *Reconnoissances d'écritures;* elles consistent en général à prendre des Experts, qui comparent d'autres pieces d'écritures de la même personne avec celle qui est désavouée, & qui décident, suivant les principes de leur art, si elles sont de la même main. Ecrit désavoué.

Si le *Défendeur* se plaint qu'on a contrefait Faux écrit.

(*a*) C'est un des Traités indiqués dans l'Avertissement.

ſon écriture, il faut qu'il s'inſcrive en faux; procédure très-haſardeuſe. Elle eſt détaillée dans le Traité ci-deſſus cité.

§. 5. *Hypotheque.*

Hypotheque.

La clauſe d'*hypotheque* miſe dans un écrit ſous ſeing-privé, ne ſert à rien. Les *hypotheques* n'ont lieu en France qu'en vertu de la Loi, ou par le miniſtere des Officiers de Juſtice.

De quel jour?

L'on a vu que les écrits ſous ſeing-privé avoient *hypotheque* du jour qu'ils ont été reconnus.

Lorſque le Débiteur ne vient point au jour indiqué reconnoître ou nier ſa ſignature, le Juge rend un Jugement qui la tient pour reconnue; c'eſt l'article 2 de l'Edit de Décembre 1684, ſur les reconnoiſſances d'écritures privées.

L'écrit a hypotheque du jour de ce Jugement; même Edit, article 9, conforme à l'Ordonnance de François I.

Lorſque l'écriture déniée eſt enſuite reconnue, l'acte a hypotheque du jour qu'elle a été déſavouée. Il ne ſeroit pas juſte que les chicanes du Débiteur puſſent faire perdre l'hypotheque au Créancier. Ordonnance de François I. 1539, art. 93.

Billet.

Obſervez qu'on peut avant l'échéance d'un billet, faire aſſigner à *bref délai* celui qui l'a fait, pour reconnoître ou nier ſa ſignature, & l'hypotheque a lieu du jour de la reconnoiſſance ou de la Sentence.

Billets de change.

Il faut en excepter les billets *de change*, qui ne peuvent acquérir l'hypotheque avant l'échéance. Déclaration du Roi 1717.

§. 6. *Exécution.*

Exécution.

Il faut observer, quant à l'exécution des écrits privés, qu'avant qu'ils soient reconnus, le Juge peut permettre de saisir & arrêter les effets *mobiliers* du Débiteur, pour sûreté de la dette, le Demandeur restant responsable de tous dommages & intérêts, si la dette n'a lieu; il y est contraignable par corps. Ordonnance d'Orléans, art. 144. Cette Ordonnance permet d'arrêter les *meubles* & *hardes*. L'usage l'a modérée; on ne permet ordinairement que d'arrêter les sommes dûes par une autre personne à notre Débiteur.

§. 7. *Preuve par Témoins.*

Témoins présens à l'acte.

La précaution de faire ces sortes d'écrits devant des témoins, peut être utile lorsque la Partie nie d'avoir signé l'acte, l'on peut faire entendre les témoins qui y ont été présens; c'est quelquefois la seule ressource qu'on ait contre un Débiteur de mauvaise foi, lorsqu'on ne peut trouver d'autres pieces de son écriture pour les faire comparer avec celle qu'il désavoue. Le Juge est le maître de rejetter la preuve par témoins.

Un commencement de preuve par écrit suffit pour admettre la preuve par témoins, même contre les actes authentiques. Art. 2 & art. 3 du tit. 10 de l'Ordonnance de 1667.

Mais tout commencement de preuve ne suffit pas, sur-tout s'il s'agit d'une somme considérable, ou de détruire l'acte d'un Notaire; il seroit trop facile d'éluder l'Ordonnance, qui veut rendre rare la preuve testimoniale.

1°. Il faut que l'écrit concerne ce qu'on veut prouver, & l'indique au moins s'il ne le prouve pas.

2°. Il faut qu'on ne puiſſe le ſoupçonner de faux, & qu'il s'accorde avec toutes les circonſtances du fait dont il s'agit.

Ainſi une note de payement écrite de la main du Créancier, ou dans ſes livres, ſuffit pour obtenir la preuve par témoins, quoique cette note ne ſoit pas bien préciſe.

Toute écriture privée de celui contre qui on agit, ſuffit pour faire commencement de preuve par écrit, quand elle concerne préciſément l affaire dont il s'agit.

Je fais une promeſſe, je la ſigne; j'écris ſur le même papier une ſeconde promeſſe, je ne la ſigne point. Cette ſeconde promeſſe ſuffit pour faire admettre la preuve par témoins de tous les faits qui y ont rapport.

Si en écrivant de ma main cette ſeconde promeſſe, j'avois préciſément marqué que je ne la ſignois point; par exemple, ſi je dis: *de plus, ſous mon ſeing ci-deſſus, j'ai promis faire ou payer*, &c. Cet écrit fait une preuve complette, & n'a pas beſoin d'être ſoutenu de la preuve par témoins.

Si c'eſt une quittance que j'ai écrite, & qu'après ma ſignature, j'écrive: *plus, reçu tant de la même perſonne*, & que je la lui rende, cet ajouté, quoique non ſigné, fait foi contre moi.

Si c'eſt une convention à laquelle j'ajoute une nouvelle clauſe que je ne ſigne point, elle ſuffit pour obtenir la preuve par témoins, mais elle ne fait pas une preuve par elle-même; elle eſt regardée comme une note imparfaite. Il eſt à préſumer qu'après l'avoir

écrite, j'ai changé de volonté, & que je n'ai voulu l'approuver, puisque je ne l'ai point signée.

Le bordereau des especes sert à justifier les erreurs de calcul.

Lorsque dans l'écrit il y a quelques mots peu lisibles ou effacés par hasard, ou omis, ou lorsqu'on n'est pas d'accord sur les clauses qui y sont, l'écrit suffit pour faire un commencement de preuves.

Les circonstances seules peuvent décider si le commencement de preuve par écrit est suffisant ; l'Ordonnance n'entre dans aucun détail. C'est un de ces cas où la Loi s'abandonne elle-même à la prudence du Juge.

TITRE VII.

Des Actes devant Notaires.

ACTES DES NOTAIRES.

Nécessité de connoître leurs formalités.

IL est très-important pour les Parties & pour les Juges de connoître les formalités essentielles de ces actes. Souvent, par une inadvertance du Notaire, les Parlemens ou le Conseil ont déclaré nuls des Contrats de mariage, des Testamens & d'autres Actes ; des femmes ont été privées de leurs droits, des héritiers d'une succession, des créanciers de ce qui leur étoit dû.

Comme il est rare que pour ces nullités, l'on ait recours contre le Notaire, il seroit à souhaiter que chacun pût voir si les Actes qui le concernent sont en forme.

L'on verra d'abord les formalités générales & communes à toutes sortes d'actes de Notaires, §. 1 & 2. Ensuite l'on apprendra à

distinguer les différentes formes de ces Actes, comme *Minutes*, *Grosses*, &c. & les formalités qui leur sont particulieres. C'est le sujet des §. 3, 4, 5, 6 & 7. Enfin l'on expliquera les divers avantages que ces Actes ont sur les *Ecrits privés*, §. 8, 9, 10, 11.

L'on a fait un titre séparé qui traite des Notaires, de leurs différentes sortes, & de quelques-unes de leurs fonctions ou de leurs obligations, qu'il est utile aux Particuliers de connoître; c'est le titre 9.

§. 1. *Réflexions générales sur les formalités.*

Les formalités de ces Actes sont de deux especes différentes. Les unes ont été introduites par les anciennes Ordonnances, presque de tout temps, pour assurer la bonne foi, prévenir les faux, & donner aux Actes le caractere le plus authentique; par exemple, la date & le lieu où l'acte est passé, la signature des Parties, du Notaire, des Témoins, leur présence à l'Acte, & quelques autres qu'on verra au §. 2.

Il y a une autre espece de formalités introduites pour des considérations particulieres; tels sont le Contrôle, l'Insinuation laïque, & le Centieme Denier.

L'omission d'une de ces choses ne rend pas toujours l'Acte radicalement nul, mais empêche qu'il ne puisse paroître en Justice, jusqu'à ce qu'elles aient été remplies; elle rend nulles toutes les procédures faites jusqu'alors, & expose à différentes amendes les Huissiers ou Procureurs qui les ont faites.

Les Edits ou Déclarations qui ont établi ces droits, ordonnerent la nullité des Actes

mêmes, afin de rendre les Parties vigilantes pour le payement de ces droits.

Comme la nullité porte souvent de grands préjudices aux Parties, les Juges ont plus d'égard aux motifs qui peuvent engager à déclarer l'Acte nul, qu'aux moyens de nullité; quoique ces moyens soient précis, ils n'y déferent pas toujours; dans d'autres cas, de légers moyens suffisent pour obtenir la nullité.

Diversité d'Arrêts de nullités.

La diversité de ces Jugemens est fondée sur ce principe; lorsque l'on sent que dans un Acte il y a de la mauvaise foi, & que la Partie qui s'en plaint ne peut donner que de fortes présomptions, & non des preuves précises, telles que les formes de la procédure les demandent, les Juges se servent des plus légers moyens de nullité pour déclarer l'Acte nul; au contraire, lorsque la bonne foi d'une des Parties paroît, & que l'autre ne se sert des moyens de nullité que par mauvaise foi, il faut qu'ils soient bien essentiels pour qu'on y ait égard.

Motifs de cette diversité.

§. 2. *Formalités communes à tous les Actes de Notaires.*

FORMALITÉS.

Le premier point essentiel pour la validité d'un Acte, c'est qu'il soit passé par un Notaire reçu pour la Ville ou le lieu dans lequel les Parties se trouvent lorsqu'elles contractent.

Un Notaire instrumentant, c'est-à-dire, recevant un Acte hors des lieux de son ressort, l'Acte est nul ou n'a pas plus de force qu'un écrit sous seing-privé suivant les cas. Voyez ci après titre 9, des Notaires, §. 2.

Le nom d'un des Contractans laissé en blanc, rend l'acte absolument nul, lorsqu'il

Nom laissé en blanc.

est laissé pour être rempli à la volonté de celui pour qui l'acte est passé ; par exemple, le nom du Créancier ou du Débiteur omis dans une obligation, la rend nulle. Il y a plusieurs Arrêts, Ordonnances ou Réglemens conformes : ce principe ne fait point de difficulté.

Les procurations sont exceptées de cette regle.

Qualités. Outre le nom de famille & de baptême, il y a des qualités qu'il est essentiel de marquer, comme, si une femme est autorisée de son mari, si les Parties contractent en leur nom, ou comme fondées de procuration, ou comme Tuteurs.

Domicile. L'on doit mettre le domicile réel des Parties, le lieu & la Paroisse où elles habitent. Ordonnance de Blois, art. 167. L'on doit pareillement marquer le domicile des témoins.

Domicile élu. Quelquefois l'on indique dans l'acte un autre lieu, où l'on consent que les assignations, sommations ou autres actes nécessaires pour l'exécution des contrats soient signifiés ; c'est ordinairement l'Etude du Notaire : c'est ce qu'on appelle le domicile élu ; les actes qui y sont signifiés après la mort même des Parties, peuvent valoir contre les héritiers, quand on n'a point borné le temps de ce domicile ; le plus sûr est cependant de s'adresser au domicile réel & ordinaire.

Le lieu. Le lieu où l'acte est passé doit être indiqué. Ordonnance de 1539, article 67, & celle de Blois, art. 167, veulent qu'on marque la maison ou l'Etude. Les Ordonnances exigent ce soin pour rendre le faux plus difficile à faire, ou plus facile à prouver ; l'omission du lieu

détaillé pourroit faire déclarer un acte nul, s'il y avoit des présomptions de faux ou de fraude.

Le Notaire doit mettre la date, l'an, mois & jour. L'Ordonnance de Blois, article 167, veut qu'il marque si c'est avant ou après midi. La date.

La signature de l'acte par les Parties est absolument essentielle. Si l'une des deux ne sçait signer, le Notaire est obligé d'en faire expressément mention; il n'importe de quelque terme qu'il se serve, pourvu qu'il le marque. Ordonnance d'Orléans, art. 84, Blois, 165, 166. Des actes ont été déclarés nuls, faute de signature d'une des Parties, quoiqu'ils fussent signés des témoins & du Notaire. Ils ne peuvent même valoir comme écrits sous seing-privé. Plusieurs Arrêts, Louet & Brodeau, lett. E. n. 3. Signature des Parties.

S'il y a deux Notaires présens à l'acte, il ne faut point de témoins; s'il n'y a qu'un Notaire, il faut deux témoins. Ordonnance de Blois, 1579, article 165. Quelques Parlemens exigent toujours des témoins. Témoins.

Les Parties doivent signer les premieres, les témoins ensuite, & la signature du Notaire doit clore l'acte. Arrêt de Réglement de 1685. Il se trouve dans la Science des Notaires. Signature.

Quant aux témoins, il faut qu'un des deux au moins sçache signer, quand une des Parties ne sait pas signer. Ordonnance de Blois, 166. Le Notaire doit faire mention de ceux qui ne sçavent signer. TÉMOINS. Il faut qu'un des deux au moins sçache signer.

Pere & fils, oncle & neveu, beau-pere & gendre, frere & beau-frere, ne peuvent servir Pere & fils témoins.

enſemble de témoins dans un acte. Arrêt du 2 Mai 1550, rapporté par Guénois ; cependant ce ne ſeroit une nullité qu'en cas qu'il y eût de forts ſoupçons de faux ou de fraude ; alors on ſe ſerviroit de ce moyen pour libérer une Partie injuſtement engagée.

Clercs ou enfans du Notaire.

On peut en dire de même des défenſes faites par l'Arrêt de Réglement de 1685, à tous Notaires de ſe ſervir pour témoins de leurs enfans ou domeſtiques, & par celui de 1708, de leurs clercs, ou de gens au-deſſous de vingt ans, à peine de faux & de nullité.

Il faut obſerver que l'âge de vingt ans eſt celui que les Ordonnances exigent ordinairement pour les témoins des Notaires. Il y a une Déclaration du 14 Février 1737, qui a ſuivi ce principe.

Préſence.

La préſence des témoins eſt néceſſaire pendant tout l'acte, à peine de nullité pour les teſtamens ; & quant aux autres actes, leur préſence eſt néceſſaire au moins lorſque les Parties les ſignent.

NOTAIRES. Signature.

La ſignature du Notaire eſt eſſentielle à l'authenticité ; la Loi *Contractus* au Code *de fide inſtrumentorum* y eſt préciſe, pareillement l'Ordonnance de 1539. Une minute n'ayant point été ſignée du Notaire, quoique trouvée dans ſon protocole après ſa mort, & ſignée des Parties & des Témoins, a été déclarée nulle : Arrêt de Dijon, 1610, B. Notaire.

La raiſon de cette déciſion eſt qu'on ne peut point dire, tant que l'acte n'eſt pas ſigné du Notaire, que c'eſt un *Acte de Notaire*, il lui manque ſa qualité conſtitutive.

Lorſque cette queſtion s'eſt préſentée, on n'a trouvé qu'un Arrêt contraire, rendu pour M. de Sully : le contrat de mariage étoit ſigné

par le Roi : l'on jugea que ſa ſignature valoit celle d'un de ſes Notaires.

Dans les Parlemens où les Notaires écrivent leurs minutes de ſuite ſur des livres où il n'y a ni blancs ni ratures, peut-être ſe relâcheroit-on de cette ſévérité.

FORMALITÉS.

Actes imparfaits avant la ſignature du Notaire.

Avant que le Notaire ait ſigné, les Parties peuvent encore ſe déſiſter : il eſt conſtant que juſqu'alors l'acte eſt imparfait, quoiqu'elles euſſent ſigné : Exemple dans un Arrêt de Février 1597, rapporté par le Prêtre, Cent. 2. ch. 46. Le Notaire étoit ſorti pour prendre quelques informations ; avant qu'il fût rentré, une des Parties voulut ſe rétracter ; au retour du Notaire, elle s'oppoſa à ce qu'il ſignât l'acte : Procès ſur cet incident : Arrêt conforme à ſa demande.

Préſence.

La préſence du Notaire eſt néceſſaire pendant le cours de l'acte, & ſur-tout à la ſignature. Si le Notaire étoit abſent, & qu'il y eût préſomptions de fraude, ce ſeroit un moyen de nullité, conformément à l'Arrêt de Réglement rapporté par Carondas, L. 10 de ſes Réponſes, ch. 166. Une des Parties ſe plaignoit qu'on l'avoit fait ſigner contre ſon gré, & prouvoit que le Notaire, lors de l'acte, étoit malade, qu'on le lui avoit porté à ſigner, quoiqu'il n'y eût point été préſent.

Quant à cette préſence, il faut obſerver que l'uſage, ou plutôt l'abus, eſt que les Notaires étant inſtruits de l'intention des Parties, dreſſent ſouvent l'acte dans leur Etude, ſans elles & ſans témoins, puis les font ſigner ; cela peut être toléré tant qu'il n'y a point de ſurpriſe, & que perſonne ne s'en plaint.

A Paris, les Clercs de Notaires dreſſent &

font ſigner les actes aux Parties, en l'abſence du Notaire, qui, quelquefois, ne ſçait rien des conventions. Il n'arrive point d'exemples qu'on abuſe de cette facilité.

Dans la regle exacte, le Notaire doit connoître les Parties & les Témoins, crainte que dans les actes on ne ſuppoſe une perſonne à la place d'une autre; l'Ordonn. de Louis XII, 1498, art. 65, l'exige d'eux à peine de privation de leur Office, ce qui eſt ſouvent impoſſible, & n'a lieu que quand le Notaire a été de bonne foi, & qu'on l'a trompé lui-même; mais on punit ſévérement ceux qui ont fait, ou fait faire la ſuppoſition.

Quand au contrôle, au ſceau, à l'inſinuation: Voyez au §. 11. *De l'exécution des Actes des Notaires.*

Pluſieurs Ordonnances & Arrêts du Conſeil veulent que l'on énonce dans les ventes, de quel Fief relevent les héritages dont il s'agit; l'exécution en eſt impoſſible dans bien des Provinces, où les rentes preſcrivent, & où les particuliers ne peuvent ſçavoir de qui ils dépendent.

Lecture de l'acte.

Pareillement le Notaire doit lire l'Acte avant de le faire ſigner, & faire mention qu'il l'a lu. Ord. de 1535, c. 9, art. 4. Cette formalité ne peut être de rigueur que dans les Teſtamens ou dans les Actes paſſés entre gens non lettrés; parce qu'alors la ſurpriſe eſt facile. Voyez l'Arrêt de 1423 dans Guénois.

Ces formalités ſont générales pour les Actes des Notaires, en quelques formes qu'ils ſoient; il en eſt de particulieres pour chaque forme d'Acte.

§. 3. *De la forme des Actes des Notaires.*

Les Actes des Notaires font ou en *minutes* ou en *Brevets*, ou *groffoyés*, ou fimplement *expédiés*, ou par Copie *collationnée*, ou par *Extrait*. FORME DES ACTES.

Ces différentes formes, & les regles qui leur font particulieres, varient beaucoup fuivant les Provinces.

Quoique les Ordonnances fur les Actes foient générales pour tout le Royaume, quoiqu'elles foient très fages, quoique tous les Notaires tiennent leur état & leurs fonctions du Roi, ils n'obfervent pas également les volontés du Prince qui les a créés; la tolérance a introduit des irrégularités qui peuvent dégénérer en abus.

Il feroit de l'intérêt public, de l'honneur de la Monarchie, de la dignité de la Juftice, qu'une matiere auffi fimple que celle là, & auffi intéreffante, n'eût qu'une regle uniforme.

L'on va d'abord donner une idée générale de ce qui s'appelle *Projet*, *Minute*, *Groffe*, *Expédition*, &c. enfuite chacune de ces chofes en particulier formera un §. où l'on expliquera les regles qui lui font propres.

Avant de dreffer un Acte, lorfqu'il eft un peu compliqué, comme une Tranfaction, une Vente, un Contrat de mariage, fouvent le Notaire en forme le Projet fur du papier ordinaire; les Parties y font les corrections & changemens qui leur conviennent. Le Notaire fait dreffer l'Acte au net dans fon Etude fur papier timbré; il peut enfuite déchirer le Projet. Projet.

FORME DES ACTES.

Il s'est trouvé des cas où les Parties contestant sur le sens des clauses, ont prétendu qu'elles n'étoient point conformes au Projet, & ont demandé au Notaire qu'il fût obligé de le rapporter. Les Notaires en sont déchargés, conformément à l'Arrêt rapporté par Bouchel, *Verb. Notaires.* Les Parties doivent examiner, avant de signer l'Acte, s'il est conforme au projet.

Pour les Actes ordinaires, & dont les clauses sont simples, l'on ne fait point de projet, l'on dresse tout de suite la minute.

Minute.

La *Minute* est l'original de l'Acte, & doit en être le monument. Elle reste en dépôt dans le *Protocole du Notaire.* C'est d'elle que se tirent les expéditions & les copies dont on peut avoir besoin dans la suite.

Elle est conçue en cette forme (*a*) : *furent présens....* on met le nom, les qualités, la demeure & la Paroisse des Parties, *& sont convenus....* les conventions qui forment le corps de l'Acte.... *pour l'exécution duquel ledit.... élit son domicile, &c. auquel lieu, &c. nonobstant, promettant, obligeant, renonçant, &c. Fait & passé,* on met le lieu, l'année, le mois, le jour, l'avant ou après midi.... *& ont signé....* les Parties, les Témoins & le Notaire signent.

La minute doit être sur papier timbré, & contrôlée, & suivant la qualité de l'Acte, insinuée ; le Commis au Contrôle écrit dessus le jour auquel elle a été présentée, le folio de son Registre, le reçu des droits, & signe. Voyez ci-après, §. 4.

(*a*) Ces formules sont libres ; elles varient même suivant l'usage de chaque Ville ou Province.

Quand c'est un acte peu important, dont il n'est pas nécessaire de garder minute, le Notaire remet aux parties cet Acte sur papier timbré, ce qui s'appelle délivrer l'Acte en *Brevet.* Voyez §. 5. Actes en brevet.

Lorsque cet Acte est du nombre de ceux dont le Notaire doit garder Minute, il en délivre aux Parties une Expédition en forme, qu'on nomme *Grosse.* Grosses.

Elle doit être en parchemin, écrite en plus gros caracteres que la Minute; l'on fait mention sur cette Grosse du jour du Contrôle, ou de l'insinuation de l'Acte.... L'on expédie quelquefois des secondes Grosses, qui different des premieres. Voyez ci-après, §. 6. *des Grosses.*

Il y a des endroits où les Grosses s'expédient en papier, comme à Lyon.

Il y en a d'autres où les Grosses ne s'expédient pas par les Notaires, mais par les Tabellions ou Greffiers du *Gros*; par exemple, à Arras, en Flandres, en Cambresis. Autrefois il y avoit presque dans toute la France de ces Greffiers; ils ont été supprimés par l'Ordonnance d'Orleans 1560, art. 85.

Il y a des Provinces, où l'on ne connoît point le nom de *Grosses*, où on les appelle *Expéditions*, où on les délivre en papier aux Parties. Expéditions.

Les copies *collationnées* sont des copies sur papier timbré que le Notaire ou un autre Officier public *collationne* avec l'original; c'est-à-dire, qu'après les avoir lues & examinées, ils les certifie semblables. Voyez ci-après §. 7. Copies collationnées.

Extrait. L'extrait eſt la copie d'une Partie d'un Acte; dans laquelle on ne met que ce dont on a beſoin. Voyez ci-après §. 7.

Chacune de ces choſes demande des obſervations particulieres, on les trouvera aux endroits indiqués.

§. 4. *Des Minutes.*

Minutes. On vient de dire ce que c'eſt ci-deſſus, page 44; on va expliquer quelques régles ſur la maniere de les écrire, & ſur celle de les conſerver.

Maniere d'écrire les Minutes.

Abréviation. Il eſt défendu d'uſer d'aucune abréviation, ſur-tout à l'égard des ſommes & des noms propres. Arrêt de Réglement, Paris 1685, rapporté dans la Science des Notaires (*a*).

Ratures. Les ratures ſeront faites par un ſeul trait de plume ou barre paſſant ſur les mots rayés, afin de pouvoir les diſtinguer & compter facilement le nombre de ces mots; on doit le marquer au bas de l'Acte, en faiſant approuver la rature par les Parties, à peine de nullité, de cent livres d'amende, & des dommages-intérêts.

(*a*) L'on a ſuivi les Réglemens faits par la Capitale, ſoit parce que le Reſſort de ſon Parlement eſt le plus étendu, ſoit parce que c'eſt dans cette Ville que ſe forment les premiers Magiſtrats du Royaume, & que les Ordonnances de nos Rois, qui deviennent des Loix générales, y ſont compoſées & examinées.

D'ailleurs, l'art. 85 de l'Ordonnance d'Orléans enjoint *à tous Juges de régler les Notaires à l'inſtar de ceux du Châtelet de Paris, pour le ſtyle & la forme des Contrats.*

Entrelignes défendues par les Ordonnances. Entrelignes.

On ne peut point mettre d'apostilles quand l'Acte est fini ; elles doivent être signées & paraphées des Parties en même temps qu'elles signent l'Acte, à peine de cent livres d'amende, & de nullité de l'apostille. *Ibid.* Apostilles.

Si l'on pouvoit ajouter des apostilles après l'Acte fini, plusieurs inconvéniens en naîtroient ; la date de l'Acte se trouveroit fausse pour l'apostille qui pourroit être bien postérieure. D'ailleurs l'apostille étant écrite, & une des Parties refusant de la signer, l'Acte reste imparfait & nul : il y en a eu plusieurs exemples.

Défenses de rien ajouter au bas des Actes, si ce n'est dans l'instant qu'on les passe, & en le faisant tout de suite signer & parapher par les Parties ; & à condition que l'ajouté n'entrera point dans la signature, c'est-à-dire, qu'il n'y mordra point. Arrêt de Réglement, 1685. Ajouté.

Pour les apostilles, ratures, &c. on ne reçoit point la preuve par témoins, conformément à l'Ordonnance de 1667.

Les Notaires sont obligés d'écrire eux-mêmes les Minutes des Testamens, ces Actes sont sujets à diverses formalités rigoureuses, qu'on expliquera en traitant des Testamens.

De la conservation des Minutes. MINUTES.

L'on nomme *Protocole* d'un Notaire, le répertoire de ses Minutes. Protocoles.

L'Ordonnance de 1539 a plusieurs Arti-

Minutes. cles pour assurer la foi des Protocoles; elle veut, art. 173 & suivans, que les Notaires soient tenus de les écrire au long & de suite, sur un Livre ou Registre, & que chaque minute soit signée d'eux; cet Article s'observe dans quelques endroits. D'autres Ordonnances plus récentes, & un Arrêt du Conseil du 21 Juin 1695, exige seulement qu'ils ayent un Inventaire sommaire où leurs Actes soient inscrits de suite; ce qui s'observe plus ou moins exactement, suivant que les Parlemens en exigent l'exécution.

Minutes pillées ou brûlées. Si les Minutes d'un Notaire sont pillées ou brûlées, les Parties peuvent rapporter chez lui leurs expéditions, pour qu'il en tire de nouvelles Minutes, ou du moins des copies qui en tiennent lieu. Il faut pour ce une Ordonnance du Juge.

Mort du Notaire. Après la mort d'un Notaire Royal, les Minutes suivent ordinairement son Office. La forme de l'Inventaire de leur *Protocole* est prescrite par des Arrêts de Réglement.

Secret des Notaires. Défenses aux Notaires de communiquer les minutes, ou d'en délivrer expédition, à d'autres qu'à ceux qui sont nommés dans les Actes, ou à leurs héritiers, excepté par Ordonnance de Justice.

Minutes communiquées aux Procureurs-Généraux. L'Ordonnance de Charles VII, Août 1447, art. 25, veut qu'elles soient communiquées au Procureur Général, lorsqu'elles peuvent intéresser le Roi, le Public ou les Hôpitaux; il y a un Arrêt de Réglement du Parlement de Paris de Septembre 1701, qui renouvelle cet Article.

Défenses de déchirer aucune minute. Défenses aux Notaires de déchirer aucune Minute, même du consentement des Parties, sans en dresser un Acte : Arrêt du 3 Avril 1677.

1677. Journ. des Audiences, tome 3, liv. 11. Le parent d'un défunt qui se prétendoit son héritier, prouvoit que le Notaire, après la mort du Testateur, avoit déchiré un Acte; le Notaire disoit que ce n'étoit qu'un simple projet, on n'en retrouva pas les morceaux; il fut condamné, conjointement avec ceux qui avoient part au déchirement, aux dommages-intérêts de la Partie. Cet Arrêt cite un Réglement conforme du 21 Mars 1659.

Il y a un Arrêt de Réglement du Parlement de Paris, du 27 Juin 1716, pour la sûreté & conservation des minutes. Il est au Recueil des Réglemens de Justice, Tome 2.

§. 5. *Actes en Brevet.*

BREVET.

On a vu ce que c'est ci-devant, page 45.

Par les Ordonnances les Notaires sont obligés de garder minute de tous les Actes qu'ils passent, à moins que les Parties ne demandent le contraire; alors ils les délivrent en Brevet.

Quels Actes se délivrent en brevet.

L'usage conforme aux Ordonnances est qu'on garde minute de tous Actes translatifs de propriété, & de tous ceux dont il naît une obligation perpétuelle, comme vente, transaction, mariage, testament, donations, &c. (*a*) La plupart des Actes qui n'obligent

(*a*) Donations entre vifs à peine de nullité. Ordonnance de 1731, art. 1.

Contrat d'échange d'immeubles; il y a interdiction contre les Notaires qui n'en gardent pas minute, suivant un Arrêt du Conseil du 10 Avril 1683, cité par Denizart sur le mot *Minute*.

Acte concernant les Bénéfices, comme résignation, permutation, provision, acceptation, prises de possession, union, désunion, & autres. Voyez

que pour un temps, ſe délivrent en Brevet, à moins qu'ils ne forment une obligation réciproque entre les Parties, & qu'ils ne doivent être faits doubles. A Paris ils ſe délivrent quelquefois en Brevets doubles.

Mettre un Acte en forme exécutoire.

Un Acte ayant été délivré en Brevet, lorſqu'on veut le faire mettre en *forme exécutoire*, il faut le rapporter chez le Notaire qui l'a paſſé; il fait mention ſur le Brevet, du jour qu'on le lui rapporte, le garde pour minute, délivre la groſſe, & la ſigne. Il faut que ce ſoit le même Notaire qui a ſigné l'Acte.

Si ce Notaire eſt mort, ou n'eſt plus en charge, on le porte au Notaire que l'on veut, qui fait mention de ces détails.

Il y a au Châtelet de Paris un Officier deſtiné à certifier le tout, & à mettre ce qu'on appelle l'*ita eſt*.

Grosses.

§. 6. *Des Groſſes ou premieres Expéditions.*

On a vu ce que c'eſt ci-deſſus, page 45. Dans pluſieurs Parlemens, on ne les appelle que premieres expéditions, & on les délivre en papier.

Elles commencent ordinairement par ces mots: *A tous ceux qui ces préſentes verront*; on met le nom du Baillif, ou Sénéchal, ou Prevôt, ou autre premier Officier de la Juriſdiction, *ſçavoir faiſons, que par-*

---

l'Edit du Contrôle de Novembre 1637, celui de Décembre 1691, ſur les Notaires Apoſtoliques, & la Déclaration du 14 Février 1737.

Actes d'acceptation & de renonciation à la communauté, ſuivant un Arrêt de Réglement du Parlement de Paris du 14 Février 1701.

devant les Notaires soussignés furent présens, &c.

GROSSES.

Parchemin.

Les Grosses doivent être expédiées en parchemin, signées du Notaire, scellées & écrites tout au long. Voyez Grosses ci-devant, page 45.

Ce qui se met par &c. dans les minutes, se met au long dans la grosse, & ne peut s'étendre à des choses qui signifient plus que ce qui est dans le corps de l'Acte ; plusieurs Arrêts ont condamné des Notaires pour ces extensions.

Les &c. de la minute.

Les mots après lesquels on met des &c. dans les minutes, sont ordinairement ceux-ci: *auquel lieu*, &c. *nonobstant*, &c. *promettant*, &c. *obligeant*, &c. *renonçant*, &c.

Auquel lieu, &c. signifie que dans les lieux où on a fait élection de domicile, les Parties consentent que tout Acte soit signifié. Voyez Domicile ci-dessus, page 38.

Nonobstant, &c. signifie malgré le changement de demeure.

Promettant, &c. ces mots ne peuvent signifier que la promesse d'exécuter l'Acte, ou de payer les frais, dommages-intérêts qui viendroient de l'inexécution.

Obligeant, &c. ne donne que l'hypothèque des biens, & ne peut s'étendre à la contrainte par corps, si elle n'est stipulée dans la minute.

Le mot *renonçant*, &c. ne peut pas s'entendre des renonciations aux bénéfices de droit.

Deuxieme Grosse délivrée.

Les Notaires ne peuvent délivrer une seconde grosse ou expédition qu'après une Ordonnance du Juge. Ordonnance de 1539, art. 178. Lorsqu'une Partie a perdu la grosse

GROSSES. de ſon contrat, le Juge n'ordonne jamais qu'on en délivrera une ſeconde que ſous condition que la Partie adverſe ſera appellée. Cette régle eſt fondée ſur ce qu'on ſe contente ordinairement, lorſque l'on fait des payemens en conſéquence d'une obligation ou d'un autre Acte, de les faire noter en marge de la groſſe du Créancier, qui peut feindre de l'avoir perdue, pour qu'il ne reſte aucun veſtige du payement.

Lorſqu'une des Parties s'oppoſe à ce qu'on délivre une ſeconde groſſe, le Juge ordonne ordinairement que la Partie faſſe la preuve des payemens par elle allégués, & ſuivant ce qui réſulte, il permet ou défend l'expédition de la ſeconde groſſe.

Qui perd ſa groſſe, perd ſon hypotheque; Juriſprudence conſtante au Parlement de Paris; elle n'eſt pas générale, quoique fondée ſur l'Ordonnance de *1539*. L'article *199* du Réglement de *1666* du Parlement de Rouen y eſt contraire.

La Juriſprudence du Parlement de Dijon y eſt pareillement contraire, ſuivant une atteſtation donnée par l'ordre de Meſſieurs les Avocats le 18 Avril 1714.

Expédition dont il n'y auroit point de minute.

Si l'on produiſoit une groſſe dont la minute ne ſe trouvât point chez le Notaire, elle ſeroit très-ſuſpecte; & ſi l'un s'inſcrivoit en faux, elle ne pourroit valoir qu'autant que l'autre établiroit la maniere dont la minute auroit pu ſe perdre.

Minute & Groſſe étant différentes.

Si la minute & la groſſe ſe trouvoient différentes, la minute feroit foi: Bornier ſur l'Ordonnance de *1670*, tit. *9*, art. *9*.

Le Notaire doit faire mention dans la groſſe à qui la minute eſt reſtée, ſi c'eſt à lui ou à ſon Confrere.

§. 7. *Copies collationnées.*

Les copies ne peuvent avoir aucune autorité en Juſtice, qu'elles n'ayent été *collationnées*, c'eſt-à-dire comparées à l'original, & certifiées ſemblables par un Notaire ou Secrétaire du Roi. Copies.

Lorſque ces copies ou *collations* ont été faites ſans être ordonnées par le Juge, les Parties peuvent les rejetter, & faire ordonner qu'elles ſeront recommencées; le Juge ne les ordonne jamais que Partie préſente ou dûement appellée. Doivent être ordonnées par le Juge.

Les extraits expédiés par les Notaires ſont des copies d'une partie d'un Acte ou d'une de ſes clauſes; tout extrait doit contenir le nom, la qualité de l'Acte, d'où il eſt tiré, ſa date, le nom du Notaire, le nom & les qualités des Parties contractantes, & tout ce qui eſt eſſentiel à la validité de l'Acte. Comment ſe délivre un extrait.

A la fin de l'extrait, on fait mention s'il a été fait ſur une minute, en la poſſeſſion de qui elle eſt reſtée, ſi c'eſt ſur une expédition en parchemin ou en papier, & ſi elle a été rendue.

§. 8. *Des avantages des actes devant Notaires.*

Le premier eſt de faire foi en Juſtice. Trois prérogatives.

Le ſecond eſt de donner *hypotheque.*

Le troiſieme eſt de donner *exécution parée*, c'eſt-à-dire, qu'en vertu de ces Actes on peut contraindre la Partie refuſante, par ſaiſie & *executions ordinaires.*

§. 9. *Foi des Actes devant Notaires.*

Preuve contraire. L'Ordonnance de Louis XIV, de 1667, titre 20, art. 2, défend d'admettre *aucune preuve par témoins contre & outre le contenu aux Actes, ni ſur ce qui a été dit avant, lors, ou depuis.*

Ainſi les clauſes renfermées dans un Acte, ſont des loix rigoureuſes & ſacrées. On ne peut ni les détruire par la reſſource des témoins, ni les adoucir ou les faire expliquer par leur dépoſition.

Rien de plus équitable que cette regle ; il n'eſt pas juſte de laiſſer une incertitude perpétuelle dans les titres des familles, & d'abandonner leur repos à la foi des témoins ſouvent très-équivoque.

Serment. Mais on peut toujours exiger le ſerment de ſon adverſaire ſur le ſens des clauſes, ſur ce qui a été dit alors, avant ou après ; on ne trouve rien dans les Ordonnances de contraire ; on permet même à Paris de le demander ſur la vérité de l'Acte, ou ſur ſa *ſimulation* (a).

(*a*) La Juriſprudence du Parlement de Toulouſe n'y paroît point contraire, ſuivant ce que dit M. de Serres dans ſes Inſtitutes. Titre *de litterarum oblig.* ſur l'exception *non numeratæ pecuniæ.*

Il dépend entierement des Juges d'ordonner le ſerment ou de le refuſer ; les ſeules raiſons d'équité peuvent les décider.

Ils doivent examiner l'état des *perſonnes* & les *motifs* qui font demander le ſerment.

Les perſonnes. Une perſonne ne craint d'être priſe à ſon ſerment que par un fond de bonne foi, qui balance ſouvent l'avantage qu'e le tireroit de ſa mauvaiſe foi.

Quant au peuple, l'uſage du ſerment s'accoutume-

L'ancienne Jurisprudence plus rigoureuse le défendoit, la nouvelle plus équitable le permettoit ; la Justice peut-elle ôter à celui qu'on poursuit la foible & derniere ressource de s'en rapporter à la probité de son adversaire ?

FOI EN JUSTICE.

Bien des personnes mettent le serment dans le même cas que la preuve par témoins. L'Ordonnance les regarde très-différemment, elle admet le serment dans des cas où elle interdit toute autre preuve. Ordonnance du Commerce, sur les fournitures faites par les Marchands, tit. 1. art. 10.

La différence de l'un à l'autre est en effet très-grande ; l'on peut gagner des témoins pour déposer contre un autre, mais l'on ne peut point gagner quelqu'un pour déposer contre lui-même.

Déposition du Notaire.

Les Notaires peuvent être obligés de déposer sur les actes qu'ils ont reçus. Denizart, V. *Notaire*, rapporte deux Arrêts de 1753 ; l'un contraignit le Notaire de déclarer s'il avoit reçu une contre-lettre, l'autre Arrêt le força de déposer si une vente n'avoit pas été

---

roit à franchir le crime ; parmi les honnêtes gens il est moins dangereux.

Si la probité s'altere, il y a encore beaucoup d'honneur ; la crainte de se déshonorer retient ceux que la crainte d'être injustes n'arrêteroit pas.

Les motifs.

Si l'un se sert d'un Acte feint, pour dissimuler aux yeux des Juges des abus que les Loix défendent, alors peut on refuser à l'autre, qui a la vérité de son côté, un moyen de la découvrir?

Il y a des cas où il peut être injuste de demander le serment de l'autre, où l'on veut abuser de la bonne foi de son adversaire, pour se dispenser de payer ce qu'on lui a réellement promis, ce qu'on lui doit par le *Droit naturel*, & qu'il ne peut exiger suivant le *Droit civil.*

Foi en Justice. faite à plus haut prix que le contrat ne marquoit ; dans l'un & l'autre cas, les manœuvres ſecrettes nuiſoient à des tiers ; ces circonſtances décident.

Preuve par écrit. L'on admet toujours les preuves par écrit contre les Actes des Notaires.

Preuve par témoins. L'on admet la preuve par témoins, lorſqu'il y a un commencement ſuffiſant de preuve par écrit. Ordonn. de Moulins & de 1667.

Lorſqu'il y a de fortes préſomptions qu'un Acte eſt *faux*, *uſuraire*, ou *ſimulé*, peut-on permettre la preuve par témoins ?

Quand on ſe plaint de la fauſſeté de l'Acte, l'on n'a que la voie de l'*inſcription de faux*, procédure très-longue & très-périlleuſe : voyez au Traité des Formalités, le titre de l'*inſcription de faux*.

Les Actes prétendus faux font foi juſqu'à ce qu'un Jugement ſur l'inſcription de faux les ait déclarés tels.

Le Juge doit ordonner l'exécution proviſoire de ces Actes, à moins que de fortes circonſtances ne l'engagent à décider autrement.

Uſure. L'*uſure* eſt un vice qui ſe déguiſe dans les contrats, mais auquel la Juſtice ne prête jamais de voile ; les Actes des Notaires en ſeroient un trop fréquent, s'ils étoient au-deſſus de toute critique : on peut prouver les circonſtances d'uſure, même par témoins. Voyez ci-après liv. 3. titre *de l'Uſure*, & la note ci-deſſous (*a*).

(*a*) Lorſque l'on tint les Conférences pour exami-

Un Acte est *simulé*, lorſque les Parties conviennent en particulier d'autres choſes que de ce qu'elles *ſtipulent* devant le Notaire.

FOI EN JUSTICE. Simulation.

Lorſqu'un contrat ſimulé eſt fait pour éluder une Loi, ou pour tromper un tiers, on admet la preuve par témoins de cette ſimulation.

Un Seigneur peut être admis à prouver par témoins que dans un contrat de vente on a déguiſé le prix pour frauder ſes droits. Boiceau ſur l'Ordonnance de Moulins, c. 7.

Quand cet Acte nuit à quelqu'un qui ne l'a point ſigné, il n'eſt pas douteux qu'il peut prouver la ſimulation par témoins: l'Ordonnance qui a voulu prévenir le faux dans les témoignages, n'a pas prétendu l'autoriſer dans les Actes.

Si c'eſt un de ceux qui a ſouſcrit l'Acte, qui ſe plaint de la ſimulation; par exemple, ſi ſon adverſaire lui eût promis des contre-lettres avant l'Acte, & les lui eût enſuite refuſées, ou s'il ſe trouve dans d'autres cas ſemblables, il obtient difficilement d'en faire la preuve; il faut qu'il prenne des *Lettres de*

---

ner l'Ordonnance de 1667. M. le Premier Préſident & les autres Préſidens demanderent que l'article qui défend la preuve par témoins exceptât nommément les cas d'uſure & les promeſſes pour dettes du jeu. Le Rédacteur de l'Ordonnance répondit que dans ce cas *il avoit ſemblé meilleur de laiſſer les choſes à l'arbitrage du Juge, lequel, ſelon différentes circonſtances, & lorſque les préſomptions ſeroient violentes, pourroit recevoir la preuve par témoins, & qu'il falloit ſçavoir l'intention du Roi ſur ce ſujet;* que quant à l'uſure, la Partie a la liberté de *donner plainte*.

Il y eut des obſervations & des modifications; voyez le Procès verbal des Conférences ſur le tit. 17, art. 6, qui fut ſupprimé.

Foi en Justice.

rescision, comme pour *dol*. Sa cauſe eſt toujours honteuſe & défavorable, il a partagé la fraude.

Voyez Boiceau & Danti ſur les contrats *ſimulés*, Traité de la preuve par témoins, les autorités & les Arrêts qui établiſſent ces principes s'y trouvent. On en trouve dans Louet, let. T. n. 7. Denizart, V. *Contrat*, rapporte des Arrêts récents par leſquels il paroît combien cette preuve eſt difficilement admiſe.

Le milieu eſt la route de l'équité. L'obſervation trop ſcrupuleuſe d'une Loi autoriſeroit quelquefois des injuſtices plus grandes que celles qu'elle a voulu prévenir.

Si les Juges ferment les yeux ſur des abus, ils laiſſent aller inſenſiblement une Nation à la corruption; les Arrêts qu'on rend ſur des faits particuliers font les mœurs publiques.

Lorſqu'un Acte eſt ſoupçonné avec fondement d'un vice odieux, les Magiſtrats ne ſe laiſſent pas toujours enchaîner par la rigueur de l'Ordonnance. Le crime ne doit point ſe nourrir à l'ombre des Loix. La mauvaiſe foi des Particuliers tireroit de trop grands avantages de la prudence du Légiſlateur.

Les circonſtances, dans les cas incertains, doivent décider. La Loi n'a pas pu tout prévoir, la fourberie a plus de reſſources que la ſageſſe.

En général, l'on peut dire que les Actes des Notaires font foi contre ceux qui les ont ſignés, ſur tout ce qui a rapport à la convention qui eſt l'objet de l'Acte.

Mais des déclarations qu'une des Parties feroit dans l'Acte, & qui n'auroient aucun

rapport à l'Acte, ne feroient point foi, parce qu'il seroit aisé aux Parties de se préparer des titres par de pareilles déclarations hors de propos.

§. 10. *Hypotheque des Actes des Notaires.*

C'est un sentiment universel qu'un Acte devant Notaires donne hypotheque sur les immeubles des Contractans, quand même la stipulation d'hypotheque y seroit omise (*a*). L'hypotheque est de plein droit.

Par les Edits & Déclarations sur l'établissement du Contrôle, il est dit que les Actes des Notaires n'auront point d'hypotheque, s'ils ne sont contrôlés. Le défaut de contrôle l'ôte-t-il?

Dans l'usage, un contrat contrôlé après un autre, a cependant son hypotheque avant lui, si sa date est antérieure.

§. 11. *Exécution des Actes des Notaires.*

Quand ces Actes sont en forme *exécutoire*, l'on peut faire faire les commandemens, saisies & ventes nécessaires pour contraindre son débiteur à l'exécution de l'Acte, sans être obligé de prendre une permission du Juge, ou de faire rendre une Sentence comme pour les Actes sous seing-privé.

Il y a quelques endroits où les Huissiers sont en usage de prendre une Ordonnance du Juge; ce sont des frais superflus & contraires à l'esprit des Ordonnances du Roi.

(*a*) Dans le pays d'Artois, & autres, où le *nantissement*, la *saisine*, la *mise de fait* ont lieu, un Acte devant Notaires ne produit pas seul *hypotheque*.

Quand les Actes sont-ils en forme exécutoire ?

Pour qu'un Acte ſoit *en forme exécutoire*, il faut qu'il ſoit groſſoyé ſur parchemin, qu'il y ait mention du *contrôle* & de l'*inſinuation* dans le cas où elle eſt néceſſaire, il doit de plus être *ſcellé*, & la minute dépoſée chez le Notaire, ſuivant l'Acte de notoriété du 24 Avril 1703.

Sans ces formalités, les Actes ne peuvent avoir aucun effet en Juſtice ; c'eſt dans ce ſens que l'Ordonnance les déclare nuls.

Du Contrôle.

On a vu ce que c'eſt ci-devant page 29.

Contrôle.

Défenſes aux Notaires de délivrer aucun Acte aux Parties, ſans qu'il ait été contrôlé, ni de les charger de le faire contrôler, à peine de deux cents livres d'amende. Edit du Contrôle 1693.

Défenſes aux Commis de contrôler des Actes quinze jours après leur date, ſauf aux Parties à ſe pourvoir pour leurs dommages-intérêts contre les Notaires ; Arrêt du Conſeil, Mai 1719.

Les Notaires de Paris ont racheté les droits de contrôle.

Tarif.

Le Tarif de ces droits ſe trouve dans la Déclaration de Septembre 1722.

Auteur ſur les droits du Roi.

Les autres régles concernant le Contrôle, les Bureaux & les Commis, ſe trouvent dans l'Edit d'établiſſement de 1693 ; l'Edit de Fontainebleau 1703, & pluſieurs Arrêts du Conſeil rapportés dans le Commentaire ſur le Tarif du Contrôle, imprimé à Avignon en 1746 ; Ouvrage le plus complet que nous ayons ſur cette matiere.

De l'Insinuation.

L'Insinuation est l'inscription de l'Acte dans un autre Registre public. INSINUATION.

L'Insinuation n'étoit nécessaire que pour les substitutions & donations ; mais par l'Edit d'Octobre 1703, elle a été ordonnée pour divers autres Actes qui y sont énoncés, de même que dans le Tarif de Septembre 1722. Quand?

Les Notaires sont chargés de faire insinuer les Actes qui y sont sujets, à l'exception des substitutions, des donations entre-vifs, & des Actes sur des immeubles situés hors du ressort du Notaire, qui doivent être insinués par les Parties. Qui est chargé de faire insinuer?

La Déclaration de 1704 ordonne aux Notaires d'avertir les Parties de faire insinuer, & d'en faire mention dans l'Acte. Les Notaires.

Par Arrêts du Conseil 1705, Notaires condamnés à l'amende de six cents livres; Arrêt du Conseil 1708, conforme.

Tuteurs & Curateurs garants du défaut d'insinuation pour les Actes de leurs mineurs, comme les maris à l'égard de leurs femmes; Arrêt du Conseil du 16 Septembre 1725. Les Tuteurs.

Les Particuliers ont six mois pour les Actes qu'ils doivent faire insinuer; à défaut de ce, condamnés au triple du droit, conformément à l'art. 18 de l'Edit de 1703. Les autres peines portées par cet article ont été modérées par une Déclaration postérieure. Les Parties.

Lorsque les Actes qui doivent être insinués ne l'ont point été, tous les Actes *judiciaires* qu'on fait en conséquence sont nuls; les Procureurs & Huissiers condamnés à l'amende & aux dommages-intérêts des Parties, par Peines du défaut d'insinuation.

l'article 5 de la Déclaration du 4 Juillet 1704.

Plusieurs Contrats de mariage & autres Actes, furent déclarés nu's par 'Arrêt du Conseil du 7 Septembre 1720, pour n'avoir point été insinués.

Contestations sur les insinuations.

Les contestations qui peuvent survenir sur l'insinuation, lorsqu'elles sont sommaires, se jugent par l'Intendant.

Centiéme denier.

Ceux qui acquierent des immeubles, doivent au Roi un droit de centiéme denier, à quelques titres qu'ils acquierent, même par Acte sous seing-privé, vente, échange, succession en ligne collatérale; les successions & donations en ligne directe sont exceptées. C'est le Commis du Contrôle ou de l'Insinuation qui le perçoivent.

Du Sceau.

Trois sortes de Sceaux.

On appelle *Sceau*, le cachet ou empreinte d'armoirie qu'on met aux Actes.

On distingue trois sortes de sceaux ou scels; le Scel Royal, le Seigneurial & le Scel Ecclésiastique.

Sceau Ecclésiastique.

Le Sceau Ecclésiastique ne peut servir que pour les Jurisdictions Ecclésiastiques, pour les Actes des Notaires Apostoliques, & n'a aucune force en Justice.

Sceau des Seigneurs.

Le Sceau Seigneurial ne peut servir pour mettre à exécution un Acte que dans la Justice du Seigneur, parce que le Sceau d'un Seigneur particulier ne doit pas être connu des Juges Royaux; cependant ils permettent de mettre ces sortes d'Actes à exécution, en prenant d'eux une Ordonnance.

Le Sceau des Jurisdictions Royales, portant l'empreinte des armes du Roi, est exécutoire par tout le Royaume; mais lorsqu'on veut qu'un Acte passé dans une Jurisdiction, soit mis à l'exécution dans une autre, l'on prend une Ordonnance de *pareatis* des Juges dans le ressort desquels on veut l'exécuter. Sceau du Roi.

Anciennement les Notaires ou *Tabellions* mettoient eux-mêmes le sceau à leurs Actes; Louis XIII créa des Officiers à qui il attribua cette fonction & des droits. Dans plusieurs Villes les Notaires acheterent ces nouvelles charges, & continuerent de mettre le sceau.

Louis XIV augmenta ces droits, & dans les lieux où les Notaires ne les ont point acquis, il leur est défendu de délivrer aucun acte avant qu'il soit scellé, & aux Procureurs & Huissiers de les employer: Arrêt du Conseil du mois de Mars 1703.

Le Tarif des Droits du Sceau est contenu dans l'Edit de 1689: Déclaration de 1722, confirmative. Tarif des Droits du Sceau.

Le Prevôt de Paris a toujours connu des suites du Sceau, & peut faire apposer le scellé par tout le Royaume par droit de suite. Sceau du Châtelet.

Le Sceau du Châtelet de Paris est attributif de Jurisdiction, c'est-à-dire, que si on a des difficultés pour l'exécution des Actes passés sous ce Sceau, on peut être obligé d'aller plaider au Châtelet.



TITRE VIII.

Des Notaires.

C'Eſt à regret qu'on a rappellé quelques-unes des régles qui les concernent. Ceux qui exercent ce miniſtere dans les principales Villes, n'en ont pas beſoin. L'honneur eſt leur guide; mais dans des endroits écartés, les fortunes & le repos des familles ſont quelquefois confiés dans des mains moins pures & moins inſtruites.

On parlera d'abord des diverſes ſortes de Notaires, §. 1.

Des lieux où ils peuvent recevoir des Actes, §. 2.

Et enfin de quelques-unes de leurs obligations, §. 3.

§. 1. *De diverſes ſortes de Notaires.*

Il y a trois ſortes de Juriſdictions différentes qui ont chacune leur Notaire ſéparé. Les Juriſdictions Royales, les Seigneuriales, & les Juriſdictions Eccléſiaſtiques.

Des Notaires des Seigneurs.

[Ne peut inſtrumenter hors de la Juſtice.]

1°. Le Notaire du Seigneur ne peut *inſtrumenter* hors la Juſtice de ce Seigneur, dans la régle générale.

[Les deux Parties y doivent être domiciliées.]

2°. Il faut que les Parties contractantes ſoient domiciliées dans cette Juſtice. Ordonnance de 1539, & Déclaration de 1697. Si l'un des deux Contractans demeure hors de

cette Juriſdiction, l'Acte ne vaut que comme un écrit privé.

3°. Ils ne peuvent *inſtrumenter* que ſur des biens ſitués dans leur reſſort; queſtion long-temps débattue, jugée diverſement par les Parlemens, & décidée par l'Edit de 1705, Arrêt du Conſeil & Déclaration de 1707. Les biens dont il s'agit y doivent être ſitués.

Ces Edits & Déclarations ne s'obſervent pas généralement; au Parlement de Paris, on conſerve à ces Actes leur force & leur hypotheque, quoique les Parties ne ſoient pas domiciliées dans le reſſort, & quoique les biens n'y ſoient pas ſitués. Voyez d'Héricourt, *Traité des ventes par décret*, chap. 9. §. des *hypotheques*. Il dit que c'eſt une tradition conſtante; depuis il y a eu pluſieurs Arrêts récens rapportés par Denizart, Acte de notoriété du 24 Avril 1703. Cette Juriſprudence ne paroît pas y être conteſtée.

Les Actes de ces Notaires ne peuvent être exécutés dans une autre Juriſdiction, qu'en prenant une Ordonnance du Juge dans la Juriſdiction duquel on veut les exécuter. Hors la Juriſdiction.

Notaires Apoſtoliques.

Il eſt une autre ſorte de Notaires deſtinés à dreſſer des Actes qui concernent les matieres eccléſiaſtiques; ils ne peuvent faire aucun Acte en matiere civile: Edit de 1628, art. 121, & pluſieurs autres Ordonnances. A Paris, à Lyon, & dans quelqu'autres Villes, ces charges ſont réunies à celles des Notaires Royaux.

Leurs Actes, lorſqu'il s'agit de matieres bénéficiales ou de fondations, donnent *hypotheque*: Edit du mois de Décembre 1691.

Notaires Royaux.

Leur création. Création des Notaires dans toutes les Jurisdictions Royales, sous Henri III. Edit de Mai 1575. Il y a divers autres Edits ou Déclarations qui les regardent & qui n'entrent pas dans le sujet de ce Livre.

Il n'est pas nécessaire que les Contractans soient domiciliés dans le ressort de la Jurisdiction du Notaire, ni que les biens y soient situés; pourvu que l'Acte soit passé dans ce ressort, il est bon.

Leurs droits. Les Notaires Royaux peuvent instrumenter dans les Justices Seigneuriales qui sont du ressort de leurs Jurisdictions. Jugé par plusieurs Arrêts en 1612, 1714, 1719, 1724, 1727, 1728, & autres, rapportés dans la Science des Notaires.

Mais ils ne peuvent pas y demeurer, s'il y a un autre Notaire qui y réside: Voyez ci-dessous §. 2.

Notaires du Châtelet de Paris. Les Notaires au Châtelet de Paris, peuvent instrumenter dans toute la France: Constitution Philippine, Edit perpétuel du 5 Juin 1317. Recueil des Chartres des Notaires de Paris, Arrêt du 9 Mai 1736, conforme à ce privilége: il est rapporté par Me Denizart. V. *Notaire.*

§. 2. *Des lieux où ils peuvent instrumenter.*

Ceux qui acquierent des charges de Notaires, sont obligés de se faire recevoir & inscrire dans la Jurisdiction où ils veulent demeurer; ils ne peuvent établir leur domicile dans un autre lieu, ni y passer aucun Acte:

Ordonnance de François I. Octobre 1535, chap. 9, art. 2.

Cette régle contribue à assurer la foi publique ; un Notaire est une personne dont la probité & le caractère doivent être connus ; il ne peut l'être que dans sa Jurisdiction, & il y auroit des abus si chaque Notaire pouvoit recevoir des Actes hors de là, & dans des endroits où il seroit inconnu.

La résidence des Notaires & leur nombre dans chaque Ville ou Bourg doit être fixé. Les Arrêts de Réglement de 1727 & 1728, fondés sur l'Edit de 1664, entrent dans ce détail. L'observation plus ou moins exacte de cette régle dépend de chaque Parlement dans son ressort.

Les Notaires reçus pour résider dans la Ville où est un Bailliage ou une Sénéchaussée, peuvent instrumenter dans tout le ressort de la Jurisdiction.

Mais les Notaires reçus en ce Bailliage pour une Mairie ou Paroisse en particulier, ne peuvent instrumenter que dans les lieux qui en dépendent. Les Arrêts ne sont pas toujours bien sévères sur cet article.

L'on a vu que quand un Notaire passe un Acte hors de sa Jurisdiction, l'Acte étoit nul, ci-devant page 66 ; il faut distinguer les Actes faits hors de la Jurisdiction où le Notaire est reçu, d'avec ceux qui ont été faits hors du territoire fixé pour sa résidence.

Un Notaire hors de la Jurisdiction où il est reçu, n'est plus qu'un Particulier ; il ne peut agir comme Notaire ; l'Acte n'est donc plus un Acte de Notaire, il ne peut être considéré que comme un écrit ordinaire : s'il est signé des Parties obligées, il peut valoir comme écrit privé, sinon il ne vaut rien.

Quant aux Actes passés par un Notaire dans sa *Jurisdiction*, mais hors du lieu qui lui a été fixé pour sa *Résidence*, ou hors des dépendances de ce lieu, ces Actes conservent leur force & les Juges ne prononcent que contre le Notaire, en le condamnant à des restitutions de salaire ou à des dommages-intérêts, au profit de ceux reçus pour l'endroit où il a instrumenté.

§. 3. *De quelques obligations des Notaires.*

Contraint de recevoir un Acte.

Un Notaire peut être contraint par le Juge de recevoir un Acte, attendu qu'il est *personne publique*.

Peut travailler le Dimanche.

Les Notaires peuvent *instrumenter* les Dimanches, si ce n'est pour les inventaires & pour les *compulsoires*.

Peut être contraint de donner copie des Actes qu'il a.

Un Notaire peut être obligé par le Juge de donner copie des Actes dont il a la minute, à ceux qui y sont intéressés : lorsqu'on est obligé de le faire ordonner, la recherche que l'on fait de ces Actes se nomme *compulsoire* : l'on verra les formalités nécessaires dans ce cas, Traité des Jurisdictions & Formalités.

Un Notaire, hors les cas ci-dessus, doit garder tous ses Actes secrets, les Ordonnances l'y obligent.

Dommages & intérêts.

Un Notaire qui fait une nullité dans un Acte, est-il responsable des dommages des Parties ?

Mauvaise foi.

Toujours, lorsqu'il y a *dol* de sa part, la moindre marque de mauvaise foi dans un Acte où le Notaire a fait une nullité, suffit pour le faire condamner aux dommages-intérêts résultans de cette nullité.

Faute grossiere doit-elle être regardée comme *dol*, ainsi que les principes du Droit le veulent? question fort incertaine, & qui dépend des circonstances.

Faute grossiere.

Lorsque la nullité vient de l'ignorance des Loix ou de la Coutume de la part du Notaire, il n'en est pas responsable; c'est aux Parties d'en choisir un habile pour les Actes difficiles, ou de prendre un conseil.

Ignorance.

Mais quand la nullité vient d'avoir contrevenu à quelque article de l'Ordonnacne, qu'aucun Notaire ne peut ignorer; lorsque l'Ordonnance prescrivant la nullité contre les Parties, condamne le Notaire à dédommager, peut-elle être regardée comme de rigueur contre la Partie qui n'a pas fait la faute, & comme simples menaces contre le Notaire qui en est réellement l'auteur? Questions rendues indécises par la faveur que les Juges accordent à ceux qu'on poursuit, lorsqu'il n'y a rien dans leur conduite de contraire à la probité.

RECOURS CONTRE, &c.

Louet, let. N. c. 9, rapporte des Arrêts des années 1595, 1599, 1604, qui déboutent les Particuliers de leurs demandes: un de 1617, qui met les Parties hors de Cour.

Arrêts en faveur des Notaires.

Arrêt de 1520, rapporté par Papon; le Notaire fut déchargé, étant poursuivi pour omission faite par inadvertance.

Arrêt du 7 Mai 1684. Notaire renvoyé absous, après avoir donné dans un Acte la qualité d'*autorisée* à une femme qui ne l'étoit pas, l'Acte fut déclaré nul, faute d'*autorisation*.

Arrêt de 1662, Journ. du Pal. tom. 2. l. 4, chap. 42. Notaire condamné aux dommages-intérêts d'un Acheteur, il avoit fait une vente pour un interdit, sans l'autorité de son Cura-

Arrêts contraires.

Recours contre, &c.

Héritiers du Notaire.

teur : Jugé le contraire, Arrêt du Parlement de Paris, du 3 Août 1718.

Les héritiers du Notaire ne peuvent être recherchés que pour des faits dont il ſeroit tenu s'il étoit vivant, & au cas qu'ils en euſſent profités, ou que l'inſtance eût été commencée du vivant du Notaire ; c'eſt les conditions que bien des Auteurs ajoutent. Arrêt conforme, Paris 5 Septembre 1758.

Il y a des Arrêts contraires : une femme ayant perdu l'hypotheque de ſa dot, parce que la minute de ſon contrat n'étoit pas ſignée du Notaire ; le Notaire qui l'avoit reçu & le mari étant morts inſolvables, les héritiers de l'Aſſocié de ce Notaire furent condamnés à dédommager la femme, Arrêt du 3 Février 1671, rapporté par Baſnage, Traité *des Hypotheques*, chap. *de la forme des contrats*, vers le milieu. L'extrême rigueur de cet Arrêt fait un contraſte avec la faveur de quelques uns des précédens. L'état des Notaires ſeroit trop malheureux, ſi, après leur mort même, on pouvoit troubler leurs héritiers.

Arrêt du 15 Février 1590, Filleau, part. 4, condamne un Notaire aux dommages-intérêts d'un Acheteur, pour l'avoir engagé d'acquérir d'un homme qu'il connoiſſoit hors d'état de garantir.

Quand les Juges n'ordonnent pas les dommages-intérêts contre le Notaire, dans les cas où l'Ordonnance les preſcrit, les Parties peuvent-elles ſe pourvoir au Conſeil ?... Le Légiſlateur a ſenti qu'il étoit injuſte d'ôter à quelqu'un ce qui lui appartient, pour une formalité omiſe, ſi l'on ne condamne celui qui a fait l'omiſſion à le dédommager.

Il n'eſt point ſûr pour les Parties d'entre-

prendre ces procès, ni pour les Notaires de les ſoutenir.

RECOURS CONTRE, &c.

Il ſeroit à ſouhaiter qu'il y eût ſur cet article une Juriſprudence uniforme, ou que l'Ordonnance preſcrivît, en cas de nullité, des dommages-intérêts modérés contre eux; ſi la régle étoit moins ſévere, elle ſeroit peut-être mieux ſuivie.

Il y a des peines rigoureuſes contre les Notaires qui trahiſſent leur miniſtere; leur vigilance intéreſſe autant le public que leur probité.

Dès qu'un Notaire ne ſera reſponſable de rien, il pourra, ſans rien craindre, rendre un Acte nul, au gré d'un des Contractans, ce qui ſeroit d'une conſéquence très-dangereuſe. La droiture eſt, ſans contredit, le partage du plus grand nombre de ces Officiers, mais il peut s'en trouver dans qui elle manque; une Loi doit être générale, pour prévenir les abus particuliers.

TITRE IX.

Des Clauſes.

DAns l'uſage, on confond ſouvent ces deux mots, *clauſes* & *conditions*, parce qu'en écrivant un acte, on met indifféremment, *à la charge de, &c.* (ou *à condition de, &c.*)

Pour parler exactement, on devroit nommer *clauſes*, ce qu'on ajoute à une convention pour l'expliquer ou pour l'étendre: quant aux conditions, voyez ci-après, *des clauſes conditionnelles, §. 5.*

L'obſcurité des clauſes eſt le principe de la plûpart des procès, on en parlera, §. 1.

Les §. 3 & 5 traiteront des clauſes que les Parties mettent pour prévenir les cas où l'un des Contractans n'exécuteroit pas la convention; les unes ſont des peines, on les nomme *pénales*: voyez le §. 3.

Les autres qu'on appelle *réſolutoires*, preſcrivent un temps, paſſé lequel, ſi la convention n'eſt pas exécutée, elle n'aura lieu, & ſera *réſolue*, §. 2.

L'on traite enſuite des renonciations, §. 4.

Enfin les conditions ou *clauſes conditionnelles*, ſont expliquées dans le §. 5.

§. 1. *Des clauſes obſcures.*

Une clauſe qui a deux ſens, ou celle dont l'étendue eſt incertaine, s'interprete contre celui qui l'a fait mettre dans l'Acte; il ne tenoit qu'à lui de s'expliquer mieux; il ne ſeroit pas juſte qu'on pût préparer, par des phraſes équivoques, des reſſources à ſa mauvaiſe foi.

C'eſt celui au profit de qui la clauſe eſt miſe, qui eſt cenſé l'avoir fait mettre.

Si elle eſt autant pour l'un que pour l'autre, elle s'interprete contre celui qui parle dans l'Acte, il devoit choiſir des expreſſions plus claires. Dans la vente elle s'interprete contre le Vendeur; dans le louage, contre le Propriétaire: la Loi y eſt préciſe (*a*).

L'intention des Parties.

Une clauſe n'eſt point équivoque, quand on voit d'ailleurs l'intention des Parties.

(a) *Veteribus placuit pactionem obſcuram venditori, & ei qui locavit, nocere.*

Trois

Trois choſes indiquent l'intention des Parties.

1°. Le corps de l'Acte, ce qui eſt écrit avant ou après la clauſe.

2°. Les faits qui ont précédé ou ſuivi la convention.

3°. L'uſage du lieu où l'Acte eſt paſſé, ou des perſonnes qui l'ont ſigné (*a*).

Le choix de ces préſomptions dépend de la prudence des Juges.

Clauſes ordinaires.

Les clauſes ordinaires, comme dans le louage; les termes des payemens, l'entretien de la choſe louée, &c. s'interprétent ſelon l'uſage des lieux, & ne peuvent pas être regardées comme obſcures, quelque peu d'étendue qu'elles ayent: il n'y a que les clauſes rares & celles qui forment des engagemens particuliers entre les Parties, qui ſoient dans ce cas (*b*).

Si une clauſe eſt ambigue, il faut plutôt l'entendre dans le ſens où elle a quelque effet, que dans celui où elle n'en a point (*c*).

On doit entendre la phraſe obſcure dans le ſens qui eſt le plus conforme au but du contrat que les Parties ont fait.

Si dans un Acte on détaille un cas pour prévenir une conteſtation qui auroit pu s'élever ſi ce cas fût arrivé, on n'eſt pas cenſé reſtraindre ſon engagement à ce cas (*d*).

(a) *In obſcuris inſpici ſolet, quod veriſimilius eſt, aut quod plerumque fieri ſolet.* Loi 14. *ff. de regulis.*

(b) *In contractibus tacitè veniunt ea quæ ſunt moris & conſuetudinis.* L. 34. *ibid.*

(c) *Quoties in ſtipulationibus ambigua oratio eſt, commodiſſimum eſt id accipi, quo res de quâ agitur in tuto ſit.* L. 80. *de verb. oblig.*

(d) *Quæ dubitationis tollendæ cauſa, contractibus*

Acte obscur. Si tout un Acte étoit obscur, ou si ses clauses essentielles étoient pleines de contradictions, l'Acte seroit déclaré nul, il y en a des exemples dans les Arrêts.

§. 2. *Des clauses mises sur le cas de l'inexécution.*

Ces clauses sont de deux sortes.

Clause pénale. Quelquefois une des Parties se soumet à telle peine, ou à payer tant, faute d'exécuter la convention, c'est ce qu'on nomme *clause pénale.*

Clause résolutoire. D'autres fois un des deux Contractans retient que si l'autre n'a pas exécuté en tel temps, la convention sera nulle, & qu'il lui sera libre de traiter avec qui il voudra, c'est ce qu'on nomme *clause résolutoire.*

Je passe un bail, je retiens que si ce Fermier ne me donne caution dans tel temps, le bail sera nul, & que je pourrai affermer à un autre; le temps se passe, je n'ai point de sûreté avec ce premier, je termine avec un autre, rien ne paroît plus juste.

On trouve un Arrêt contraire dans les notes de Brodeau, sur le nomb. 50 de la let. P. de M. Louet. Il peut avoir été rendu par des raisons particulieres; mais il est trop opposé aux principes pour servir de regle.

Cependant quelques Tribunaux s'y conforment, il semble que l'usage introduit sur ces clauses est contraire aux vraies maximes.

Sommation. En conséquence d'une de ces clauses, soit

---

inseruntur, jus commune non lædunt. L. 81, ff. *de regulis juris.* L. 56. *mandati.*

pénale, soit *résolutoire*, celui qui est pressé, fait, au terme marqué, donner une sommation à l'autre, pour établir, dit-on, qu'il est en retard.

Si l'autre ne se rend pas à cette sommation, on le fait assigner devant le Juge, pour voir ordonner qu'a faute par lui d'avoir fait, &c. le marché n'aura lieu, ainsi qu'il a été convenu. Assignation.

En conséquence de cette assignation, l'autre conteste, demande de nouveaux délais, le Juge les lui accorde. Délais.

Si dans les délais accordés, il exécute, la convention tient; s'il n'exécute pas, le Juge prononce enfin que la clause aura lieu. Jugement.

Ce circuit de formalités a divers inconvéniens.

Cet usage que les Praticiens ont introduit, & qu'ils ont intérêt de conserver, n'est fondé sur rien.

Principes du Droit sur ces clauses.

La Loi *si pœnam stipulatus*, la Loi *si insulam*, la Loi *in executione*, la Loi *qui Roma*, toutes tirées du titre *de verb. oblig.* au *ff.* disent que la peine promise est dûe faute d'exécution; que quand on n'a point marqué de temps, elle n'est dûe qu'après la *sommation*, ou l'avertissement fait, & qu'alors on peut obtenir de courts délais après cet avertissement.

Mais si le temps est fixé par la convention, passé ce temps, il n'y a plus ni *sommation* à faire, ni *délais* à accorder, c'est la disposition précise de la Loi *celsus ff. de receptis qui arbitr.* Cette Loi fait une sage distinction du terme qui a été convenu par les Parties, ou

de celui que le Juge auroit fixé ; si c'est le Juge qui a fixé le terme en ce cas seulement, il est le maître d'en donner un autre (*a*).

La Loi *si ita quis §. seia. ff. de verb. obl.* étend plus loin le privilége, & dit, que si la Partie qui est en retard, vient peu de temps après, & offre d'exécuter, elle y sera reçue si cela ne porte aucun préjudice à l'autre, ce que l'équité des Juges décidera suivant les circonstances.

Cette facilité multiplia les contestations; l'Empereur Justinien réforma cet abus.

Voici comme il s'explique dans la Loi *magnam cod. de contrahend. & committend.*

Pour abréger les anciennes Loix, & les procédures qu'elles rendent plus longues, dit ce Prince, *si quelqu'un s'oblige, sous une peine, d'exécuter dans tel temps ce qu'il a promis, & qu'il y manque, nous voulons que la peine ait lieu au temps marqué, & qu'il ne faille aucun autre Acte* (b) : *il doit sçavoir ce qu'il a promis, sans qu'il soit nécessaire de l'en avertir* : ce sont ses termes (*c*).

L'on sçait que par la sagesse de ses Loix, ce Prince est devenu le Législateur des Peuples mêmes qui ont détruit son Empire.

(*a*) De cinq Loix que cite Brodeau, les deux premieres fondent ce principe, que les intérêts d'une somme ne sont dûs qu'après qu'on les a demandés, les autres regardent des cas où il n'y a point eu de conventions qui fixent un temps.

(*b*) C'est-à-dire, aucune sommation ni procédure. Le Texte Latin dit *admonitio*.

(*c*) Il faut observer que les transactions sont exceptées ; si elles devenoient nulles, faute d'exécution au temps marqué, le procès renaîtroit, & cette Loi cherche à les détruire.

§. 3. *Des Clauses pénales.*

Tout ce qu'on vient de dire s'applique aux clauses pénales.

L'on donne une raison plausible de l'usage où l'on est de faire juger & modérer ces sortes de clauses avant de les exécuter.

Il n'est pas juste, dit-on, que celui à qui on a promis de faire une chose, gagne à ce qu'elle ne soit pas exécutée, & qu'il retire plus par la peine stipulée dans l'Acte, qu'il ne souffre de l'inexécution ; le dédommagement ne doit pas être plus grand que la perte.

1°. Il faut observer que ce principe est juste, lorsqu'il s'agit d'évaluer des dédommagemens incertains ; mais il ne peut plus s'appliquer à ceux qui sont fixés par la convention.

2°. Comment sçavoir les dérangemens que cause l'inexécution à celui qui s'en plaint? La peine à laquelle l'un est obligé, est toujours en proportion avec l'intérêt que l'autre a de voir exécuter le marché ; c'est souvent un Chef de famille que des raisons particulieres pressent ; le Juge ne peut pas sçavoir ses affaires mieux que lui.

3°. S'il y a des inconvéniens à faire exécuter ces clauses, il y en a plus encore à obliger les Parties d'avoir recours aux Juges.

On multiplie les contestations & les procédures que la plûpart des Loix cherchent à diminuer.

Si l'ouvrier ou le débiteur n'attendoit pas quelque grace du Juge, il ne contesteroit pas sur la clause, ou il auroit exécuté la convention. L'on favorise la négligence, l'on soutient celui qui est dans son tort, contre celui

qui en souffre ; l'on autorise l'usage trop fréquent de promettre & ne pas tenir (*a*).

§. 4. *Des Clauses par lesquelles on renonce.*

C'est un principe général que chacun peut renoncer au privilége que la Loi lui accorde.

Les Tribunaux sont dans l'usage de regarder souvent ces renonciations comme nulles. Il est des cas où l'on doit les regarder ainsi ; il en est d'autres où on ne le peut.

Pour distinguer ces cas, il faut examiner quel est le fondement du privilége auquel on renonce, quelle raison a engagé le Législateur à l'accorder ?

Si le dessein de prévenir un abus, de maintenir le bon ordre, est le motif de la Loi,

---

(*a*) Me. Argou dont l'Ouvrage est généralement estimé, dit, tom. 2, liv 3, ch. 35. » Ces sortes de » clauses sont appellées en Justice *peines comminatoires*, » & ne sont jamais suivies à la rigueur ; on donne » toujours un ou plusieurs termes au delà de ce qui est » porté par le contrat, ce qui est très-injuste, & ne » sert qu'à autoriser la mauvaise foi. «

Dumoulin prétend qu'on peut modérer les clauses, quand elles sont excessives : il veut que la Loi unique, *Cod. de Sentent. quæ pro eo quod interest proficit*, qui ne permet pas que le Juge accorde des dommages & intérêts au-dessus du double de la valeur de la chose. Il conclut de-là qu'on doit modérer la peine excessive à laquelle un débiteur se seroit témérairement soumis, si le créancier a peu souffert.

M. Potier dit : » On présume que c'est la fausse con- » fiance que le débiteur a qu'il ne manquera pas à » ses obligations, qui le porte à se soumettre à une » peine excessive ; qu'il croit ne se soumettre à rien » en s'y soumettant ; qu'il est dans la disposition de » ne pas s'y soumettre, s'il croyoit que le cas pût » arriver, & qu'ainsi son consentement est fondé sur » une erreur. «

les renonciations qu'une perſonne y fait ſont inutiles : on ne peut pas renoncer au bon ordre de l'Etat ; ſi on le fait, on peut toujours revenir contre une pareille clauſe ; par exemple :

Si quelqu'un eſt obligé de vendre ſes immeubles à bas prix, & renonce au droit d'y rentrer pour cauſe de *léſion*, la renonciation eſt nulle.

Pareillement, ſi un majeur renonce au droit d'exiger compte de ſon tuteur, il peut y revenir.

Il eſt du bon ordre que les tuteurs ſoient fideles, & que les acheteurs n'oppriment pas ceux qui ſont obligés de vendre.

Mais il n'importe pas au bon ordre, que quand quelqu'un a une maiſon à lui, il en faſſe ſortir ceux à qui il l'a louée.

Quand le privilége n'eſt qu'une faveur de la Loi, une indulgence accordée à quelqu'un, il peut y renoncer, & le Juge ne peut point réformer ces renonciations.

Lorſqu'une Partie s'eſt engagée librement & volontairement à une choſe permiſe, la convention ne doit-elle pas être ſacrée ?

Suivant les principes, une convention n'eſt nulle qu'à cauſe de l'erreur, des fraudes, ou des violences faites par une des Parties : ſi on peut eſpérer de faire changer les diſpoſitions d'un Acte par la ſeule volonté des Juges, on ne pourra plus exécuter la plûpart des Actes ſans une Sentence & un Arrêt.

Cette clauſe à laquelle une des Parties veut ſe ſouſtraire, eſt ſouvent une condition ſans laquelle l'autre n'auroit point traité.

Qui a promis, a tort.

Chaque clauſe eſt dans un Acte, ce que

chaque pierre d'un cintre eſt dans ce cintre; elle tient aux autres, & les fait tenir.

§. 5. *Des Clauſes conditionnelles.*

L'on nomme *Conditions*, ou clauſes conditionnelles, des événemens prévus dans un Acte, à l'arrivée deſquels la convention doit s'exécuter ou ſe rompre.

Si l'on ſtipule que l'engagement n'aura lieu que *lorſque telle choſe arrivera*, ou *ſi telle choſe arrive*, juſqu'à cet événement tout reſte dans le même état.

Dès que la condition eſt arrivée, ſon accompliſſement a un effet rétroactif; ainſi le droit qui réſulte de l'engagement eſt cenſé acquis du jour de la convention, & non pas ſeulement du jour de l'accompliſſement. *L.* 18. *L.* 144. *ff. de reg. juris.*

Si la convention eſt faite devant Notaires, l'hypotheque a lieu du jour de l'Acte, quoique la condition ne ſoit remplie que long-temps après.

Si la choſe périt avant l'accompliſſement de la condition, tant pis pour celui à qui elle eſt dûe; ſi elle augmente, tant mieux pour lui.

Si le créancier meurt avant l'accompliſſement entier de la condition, ſon droit paſſe à ſes héritiers; le contraire auroit lieu s'il s'agiſſoit d'un legs.

La condition eſt indiviſible, c'eſt-à-dire, ſi il n'y en a que le quart ou le tiers d'accompli, il n'eſt rien dû. Il faut qu'elle ſoit entierement remplie, à moins que les Parties ne fuſſent convenues du contraire. *L.* 56. *ff. de verb. oblig.*

Le créancier conditionnel ne peut rien exiger avant l'événement, mais il peut faire tous les actes conservatoires ; il peut former opposition au décret *mis en ordre* pour sa créance conditionnelle : si les deniers se distribuent avant l'événement de la condition, les créanciers qui toucheront au préjudice de celui-là, donneront caution.

Tant que la condition peut manquer, l'autre ne peut rien demander.

Celui qui doit tant, si telle chose arrive, & qui l'empêche d'arriver, ne doit pas moins (*a*).

Je promets vous donner tant, si ma sœur n'est pas mariée dans cinq ans, elle meurt au bout de la premiere année ; je ne suis obligé de vous payer qu'après les cinq ans.

C'est une régle générale dans le Droit, que lorsqu'à la condition on a joint un temps, il ne suffit pas que la condition soit certaine, il faut que le temps soit arrivé pour que l'on puisse exiger la chose ; régle introduite en faveur de ceux qui doivent (*b*).

Quelquefois on stipule que si telle chose arrive, la convention sera nulle & *résolue* ;

(a) *Quicumque sub conditione obligatus, curaverit ne conditio existeret, nihilominùs obligatur.* L. 85. §. 7. *ff. de verb. oblig. Pro impleta habetur conditio, quum per eum fiat, qui, si impleta esset, debiturus esset.* L. 81. §. 1. *ff. de cond. & demonstr.* C'est une conséquence de cette régle de droit : *In omnibus causis pro facto accipitur id, in quo per alium mora fit, quominùs fiat.* L. 39. *ff. de reg. juris.*

(*b*) Les Loix *in illa stipulatione*, §. *hoc jure utimur* 10 *ff. de verb. oblig.* y sont précises, de même que la Loi 4. *ff. de cond. & demonstr.*

alors la convention s'exécute en attendant. Voyez ci-après *ventes conditionnelles*, liv. 2. des Ventes, tit. *des clauſes.*

Conditions impoſſibles.

Lorſqu'on s'eſt obligé ſous condition d'une choſe impoſſible, on n'eſt tenu de rien; une condition de cette eſpece rend les conventions nulles (*a*).

Conditions défendues.

Les choſes défendues, celles qui ſont contre les bonnes mœurs ou contre les Loix, ſont cenſées impoſſibles, & rendent la convention nulle. On ne ſuppoſe pas qu'un honnête homme puiſſe rien faire de contraire à la Loi (*b*).

Si quelqu'un me promet tant, pour lui rendre ce qui lui appartient & que je retiens injuſtement, il peut répéter la ſomme.

Quand on eſt obligé par la Loi de faire une choſe, l'on ne peut rien ſtipuler ni exiger pour la faire, & il y a lieu à reſtitution ſi l'on a reçu, ou ſi l'on n'a pas reçu, on n'a aucune action en Juſtice; il eſt permis de recevoir de la libéralité de l'autre, mais non pas de convenir ni de ſtipuler qu'il donnera.

Les choſes qui dépendent de la volonté du Souverain, & qui s'accordent très-difficilement, ſont regardées comme impoſſibles, ſur-

---

(*a*) Ce principe n'a lieu que pour les conventions, §. 11. *Inſtitut. de inutilibus ſtipulationibus.* Les conditions impoſſibles dans les legs, teſtamens & donations n'empêchent pas ces Actes d'avoir leur effet. Elles ne les rendent point nuls, mais elles ſont nulles, *vitiantur, non vitiant.*

(b) *Ubi dantis & accipientis turpitudo verſatur non poſſe repeti dicimus...... quoties autem accipienti, turp tudo verſatur repeti poteſt.* L. 3. & 4. §. 2. *ff. de condit. ob turpem cauſam.*

tout lorſqu'il s'agit d'une condition miſe dans un teſtament.

C'eſt dans ces Actes importans, faits pour régler l'état des familles, que les conditions font naître le plus de difficultés ; on les verra dans le Traité qui parle de ces Actes, il ne s'agit ici que des conventions.

TITRE X.

Des dédommagemens qui ſuivent l'inexécution des conventions.

TOutes les conventions ſe réduiſent à promettre ou de remettre une choſe, ou d'en faire une. Deux ſortes d'objets.

Celui qui a promis une choſe, peut être contraint à la livrer, & quelquefois condamné à des dédommagemens, faute de l'avoir livrée à temps. Promeſſe de donner.

Celui qui a promis de faire, ne peut agir par force ; il n'eſt jamais tenu que des dommages intérêts que cauſe ſon manquement (a). Promeſſe de faire.

Les dédommagemens s'évaluent & ſe payent toujours en argent. REGLES GÉNÉRALES.

Le Juge fixe la ſomme à laquelle ils doivent monter.

Les régles ſuivantes doivent ſervir de baſe à ſon Jugement.

1°. Lorſque celui qui ſe plaint a pu acheter ailleurs, ou faire faire la même choſe, l'autre

(a) C'eſt un principe général que *obligatio facti in id quod intereſt ſolvitur.*

ne doit que ce qu'elle auroit coûté de plus; c'eſt à ce plus que ſe bornent les dédommagemens (*a*).

2°. S'il n'a pu trouver ailleurs la même choſe prête au temps où elle étoit promiſe, les dédommagemens varient; pour les fixer, le Juge examine les ſuites qu'a eu l'inexécution, & les cauſes qui ont empêché d'exécuter.

§. 1. *Des cauſes de l'inexécution.*

CAUSES, &c. Quant aux cauſes de l'inexécution, elles peuvent être de quatre ſortes.

Force majeure. 1°. L'inexécution peut être cauſée par un cas fortuit. Je donne à louage une maiſon pour un tel temps, elle brûle auparavant, je ne dois point de dédommagemens; pareillement, ſi je prends un marché ou *prix-fait*, qu'une invaſion des ennemis, un ordre du Prince, une force majeure m'empêche de remplir. Toutes les Loix qui parlent des cas fortuits dans les ventes, louages & autres conventions y ſont préciſes.

Cauſe involontaire. 2°. L'inexécution peut avoir une cauſe involontaire. Un Ouvrier prend un *prix-fait*; une maladie lui ſurvient: il doit ou le faire exécuter par un autre, ou payer des dédommagemens (*b*), mais le Juge les donne très-légers; celui qui éprouve un malheur ne doit pas être expoſé aux rigueurs de la Juſtice.

(*a*) La Loi *Si ſterilis §. cum per vend.* 21. *ff. de act. empt. & vend.* La Loi *ult. ff. de condict. trit.* La Loi 29. *ff. de verb. oblig.* & d'autres, y ſont préciſes. *Intereſſe inſpicitur, quia carius erat tunc, non quod non habui.*

(*b*) Cela n'a pas lieu contre les Journaliers qui ſe ſont engagés pour un temps; mais ſeulement contre les Maîtres qui prennent des *prix-faits*, ou *devis* à exécuter.

3°. Si l'une des Parties n'exécute pas la convention par négligence, ou pour s'être engagé imprudemment au-dessus de ses forces, on lui fait peu de grace ; il dédommage l'autre des pertes qu'il peut causer : les Loix qui parlent *de culpâ* établissent ce principe.

Faute ou négligence.

4°. Si c'est par envie de nuire, par mauvaise foi, ou pour gagner plus ailleurs, que l'on n'exécute pas, le Juge pour le punir accorde les dédommagemens à la rigueur ; les Loix qui parlent *de dolo* y sont conformes.

Mauvaise volonté.

§. 2. *Des suites de l'inexécution.*

Pour fixer les dédommagemens, non-seulement on considere la cause de l'inexécution, mais même les suites qu'elle a eue.

Ces suites sont de différente nature.

Les unes sont immédiates, & n'ont d'autres causes que le fait de celui qui n'a pas exécuté.

Suites immédiates.

Un Entrepreneur s'engage à mettre un appartement prêt à habiter pour tel temps, je passe un bail pour ce temps-là ; si l'appartement n'est pas prêt, il doit me rembourser de ce que je serai contraint de payer pour dédommagement au Locataire ; parce que ce n'est que sur la foi de sa promesse que j'ai loué, & par sa négligence que je suis condamné ; il est la cause que j'ai passé le bail & qu'il ne peut s'exécuter (*a*).

Ainsi les engagemens qui ont été pris avec

(*a*) Ordinairement cela ne s'observe qu'avec la modération marquée ci-après, aux régles générales, page 88, n. 4.

un autre, en conséquence de la convention, donnent lieu à des dédommagemens; c'est un principe tiré de la Loi premiere, *ff. de act. empt. & vend.* & de plusieurs autres.

Suivant les Loix Romaines, l'Entrepreneur doit me dédommager du prix que j'aurois tiré du loyer, c'est une suite nécessaire de la Loi 24. §. 4. *ff. locati*, & de la Loi 33. *in fine*, *ff. locati.* Ce qui n'auroit lieu parmi nous qu'autant qu'il seroit très-condamnable.

Suites éloignées.

Quelquefois les pertes que l'inexécution cause, en sont des suites éloignées, & viennent d'un concours de circonstances auxquelles on ne devoit pas s'attendre; par exemple:

J'ai promis de fournir à tel jour des Ouvriers pour moissonner un champ, j'y manque; le lendemain une grêle détruit presque la récolte, je ne dois pas la payer, parce que je ne suis point la cause que la grêle est survenue.

Mais s'il y a de ma part mauvaise volonté, envie de nuire, ou si j'ai laissé ce champ pour gagner plus ailleurs, je dois des dédommagemens plus ou moins considérables, suivant ces circonstances.

Suites incertaines.

Je suppose que celui à qui j'ai manqué n'a encore souffert aucune perte, mais il est exposé à en souffrir; si elles sont inévitables, je dois le dédommager entierement; si elles sont incertaines, je dois le dédommager d'une partie. L'on ne suppose pas tous les événemens les plus ruineux pour fixer les dédommagemens, ni les plus heureux pour en dispenser.

Gain perdu.

Si l'inexécution fait perdre un gain, on ne doit dédommager de ce gain qu'autant qu'il

est l'objet de la convention & de la profession de celui qui le perd.

Un Fermier, un Locataire général, est obligé de sortir de la maison à lui louée ; si c'est le Propriétaire qui l'empêche de jouir, il doit les dédommagemens même du gain que l'autre auroit pu faire sur sa ferme ; de même un Marchand lorsqu'il s'agit de conventions qui ont rapport à son commerce (*a*).

Ces dédommagemens ne peuvent être que de partie du gain, parce que le gain est une chose incertaine. Ils sont plus ou moins considérables, suivant que ce gain est plus ou moins vrai-semblable.

Hors ces cas on ne doit pas dédommager du gain, comme il est prescrit par la Loi 21. §. 3. *ff. de act. empt. & vend.* où il est dit : *Neque enim si potuit, exinde negotiari, & lucrum facere, in æstimationem venit.*

La prudence & l'équité demandent au Juge qu'il fasse toutes les observations ci-dessus.

§. 3. *Régles générales.*

L'on peut dire en général que celui qui manque à son engagement doit dédommager l'autre de ce qui suit.

1°. Des pertes réelles qui ont été une suite nécessaire & immédiate de l'inexécution.

2°. De tous les frais & dépenses faits à l'occasion de la convention sur la foi de la parole donnée, & des intérêts de l'argent, si celui qui n'exécute pas en a reçu.

(*a*) La Loi dit : *tantum ei præstabis, quantum ejus interfuit in quo etiam lucrum continebitur.* Loi 33 *in fine, ff. locat.* Voyez, quant aux loyers, le privilége du Propriétaire, liv. 2. tit. 20.

3°. Si par mauvais dessein, il a manqué à la convention, il est tenu de dédommager des pertes éloignées qu'il a pu causer.

4°. Il faut observer la fortune de celui que l'on condamne aux dédommagemens, si les suites de son inexécution sont capables de le ruiner, on les modere : l'humanité doit arrêter la rigueur de la Justice ; il n'est pas juste de mettre un Ouvrier hors d'état d'exercer sa profession, parce qu'il a manqué de remplir son engagement.

Quand les Parties ne sont pas d'accord sur ces pertes, & que le Juge ne peut les évaluer, il ordonne que celui qui se plaint, donnera un état de ce qu'il a souffert, l'autre le conteste ; pour les accorder, on nomme des Experts, qui examinent ces pertes, & font leur rapport. On verra le détail de ces procédures au Traité *des Jurisdictions & formalités*, & elles sont longues & dispendieuses.

La Partie qui doit les dédommagemens, & qui veut éviter ces frais, doit faire à l'autre des offres raisonnables ; si l'autre ne les accepte pas, & qu'elles soient ensuite jugées suffisantes, celui qui les a refusées paye tous les frais.

Souvent en faisant leur convention, les Parties réglent ce qui sera payé ou fait en cas d'inexécution. Voyez au titre precédent, §. 2.



TITRE XI.

Des nullités qui détruiſent les conventions.

LEs conventions peuvent être nulles, premierement par l'état de la perſonne, s'il ne lui eſt pas permis de contracter. On verra les perſonnes à qui les Loix défendent de s'obliger, titre 12.

La ſeconde cauſe de nullité eſt la qualité de la choſe dont il s'agit; c'eſt le ſujet du titre 13.

Il y a une troiſieme ſource de nullité, qui naît de la maniere dont la convention a été faite.

S'il y a eu de la fraude ou de l'erreur, ou de la contrainte de la part d'une des Parties, il n'y a point de convention; celui qui eſt léſé peut ſe faire rétablir contre ſon engagement; il faut qu'il prenne des Lettres du Prince, qui permettent au Juge de le relever. On les nomme *Lettres de reſciſion.* Voyez ci-après liv. 3. *moyens d'éteindre les dettes*, titre 24. *des reſciſions & reſtitutions.*

Quant aux nullités qui naiſſent des formalités de l'Acte, on les a vues ci-deſſus au titre des Actes devant Notaires.

Les fraudes ſont le ſujet des titres 14 & 15; l'erreur & la contrainte des deux ſuivans.

TITRE XII.

Des Personnes qui ne peuvent s'obliger.

DES PERSONNES.

Fils de famille.

LEs Loix ôtent la liberté de contracter à diverses personnes.

1°. Aux *Fils de famille*. On nomme *Fils de famille*, les enfans qui ont leurs peres, & qui ne sont point *émancipés*.

Dans les Pays *Coutumiers*, les enfans sont *émancipés* de plein droit à vingt-cinq ans, & dans quelques endroits à vingt. ans. Être *émancipé*, c'est être maitre de soi & de son bien.

Les *Fils de famille* ne peuvent disposer de rien, excepté dans trois cas. Pour fait de Commerce, lorsqu'ils sont Marchands publics; pour ce qui leur appartient, comme fruits de leurs travaux dans les différens emplois utiles à l'Etat, comme le Barreau, l'Eglise, le Militaire, la Finance; les rétributions qu'ils en retirent, se nomment en terme de Droit, *Pécule*. Voyez (*a*) dans ce Traité, Livre 3, titre *De l'Emprunt du Fils de famille*.

Les Fils de famille peuvent disposer de ce qui leur a été donné ou légué par testament, sous condition qu'ils en auroient la jouissance, & non leur pere: ils n'ont cette liberté qu'autant qu'ils sont majeurs.

(*a*) Les *Fils de famille* & les Mineurs donnent lieu à diverses régles; elles sont détaillées dans le Traité de l'état des personnes. C'est un de ceux dont on a parlé dans l'Avertissement.

On appelle *Mineurs* ceux qui n'ont pas vingt-cinq ans.

DES PERSONNES.

Mineurs.

Dans quelques Coutumes on cesse d'être mineur à vingt ans, comme dans celles d'Amiens, d'Anjou & d'Artois ; dans d'autres, on est majeur à dix-huit ans.

Les Mineurs ne peuvent vendre ni engager leurs immeubles. Les ventes pendant leur minorité ne peuvent se faire qu'en Justice.

Avant leur majorité ils peuvent prendre des Lettres du Roi, & en conséquence disposer de leurs meubles & tirer le revenu de leurs immeubles, mais non les vendre.

Femmes mariées.

Les femmes (a) ayant leurs maris ne peuvent, dans les Pays Coutumiers, vendre ni engager leurs immeubles sans y être autorisées ; elles n'en peuvent tirer les revenus, ils appartiennent au mari.

Dans les Pays de Droit Ecrit, les femmes jouissent des biens qui n'ont pas été constitués en dot. On les nomme alors *paraphernaux*. Elles peuvent les vendre, mais non les *dotaux*.

Dans le Lyonnois, Pays de Droit Ecrit, qui dépend du Parlement de Paris, & qu'on plie dans bien des cas aux maximes de la Coutume, les femmes ne peuvent vendre ni engager aucun bien sans être autorisées du mari ; elles peuvent jouir des biens *paraphernaux* (b).

(*a*) Les Femmes, les Religieux, les Interdits, les Accusés, font le sujet de plusieurs Titres dans le Traité *des Personnes*, dont on vient de parler dans la note ci dessus page 90.

(*b*) Le bien public & celui des familles demande qu'elles ne puissent vendre ni engager leurs biens paraphernaux, sans y être autorisées ou par leur mari,

Des Personnes.

Dans la même Province & dans celles du Forez, Beaujollois & Mâconnois, le Roi pour favoriser le Commerce, a permis aux femmes, par la Déclaration de 1683, d'obliger leurs biens *dotaux* étant autorisées.

Les Marchandes publiques peuvent disposer de tout ce qui dépend de leur Commerce.

Religieux. Les Religieux (*a*) ne peuvent contracter pour eux, parce qu'ils sont morts au monde : ils ne peuvent contracter pour leurs Couvens que sous certaines conditions. Ils peuvent contracter pour les Particuliers lorsqu'ils sont fondés de procuration (*b*).

Interdits. Ceux à qui la Justice a interdit l'administration de leurs biens, ne peuvent contracter. On interdit les dissipateurs, les furieux, les imbécilles. Il doit y avoir au Greffe & chez les Notaires de la Jurisdiction où l'interdit demeure, un *Tableau* où sont inscrits les noms des interdits, pour qu'on puisse les connoître. Réglement du 11 Février 1653, & plusieurs Arrêts.

Accusés. Les Accusés de crimes qui donnent lieu à la confiscation, ne peuvent vendre leurs immeubles; ces ventes sont exposées à être dé-

---

ou à son défaut en Justice, & pour cause raisonnable. Cependant on a jugé dans certains cas contre ce principe, & conformément à l'usage des Parlemens de Droit Ecrit.

(*a*) Voyez la note ci-devant page 90.

(*b*) Il y a quelques endroits où l'on prétend qu'il est permis aux Religieux de disposer des meubles, comme en Franche-Comté : ces Coutumes sont contraires en ce point aux principes du Droit Ecrit.

clarées nulles, lorſqu'on peut les regarder comme faites en fraude du Roi ou du Seigneur à qui leurs biens appartiennent par la condamnation à mort. DES PERSONNES.

Les ventes par *Décret* de leurs biens, ou ventes forcées, ſont *valides;* d'où vient pour eux ce principe, *vente forcée bonne, vente volontaire nulle.*

Prisonniers.

Les gens détenus en priſon ne peuvent paſſer aucun Acte que hors du cachot, entre les deux guichets; c'eſt une formalité néceſſaire, & qu'on prétend devoir être exprimée dans l'Acte, à peine de nullité; fiction faite pour conſerver l'image de la liberté dans les Conventions.

Il faut obſerver que tous ceux qui contractent avec les Mineurs, les Fils de famille, les femmes mariées & les Religieux, reſtent engagés vis-à-vis d'eux. C'eſt une ſuite de la Régle 19. *ff. de regulis juris*, de la Loi *Julianus*, §. *ſi quis ff. de act. empt.* & d'autres. *Ex uno latere conſtat contractus*, dit cette Loi.

M. Potier, Traité *des Obligations*, page 65. nomb. 52. prétend que celui qui contracte avec une femme mariée, ne s'oblige point, parce que l'autoriſation du mari eſt requiſe pour l'intérêt du mari, ou plutôt comme une déférence; ainſi lors même qu'elle rend ſa condition meilleure, ou celle de ſon mari, la convention ſeroit nulle ſuivant lui: il ne cite point d'autorités. Je crois que ce principe auroit des ſuites déſavantageuſes; ſouvent une mere de famille fait en l'abſence de ſon mari différentes conventions pour le bien commun.

TITRE XIII.

Des choſes dont on ne peut diſpoſer librement.

Choſes ſacrées.

LEs choſes *ſacrées*, les biens des Egliſes, des Couvens ou bénéfices, ne peuvent ſe vendre ou s'engager que ſous certaines formalités.

Choſe publique.

Les choſes *publiques*, les biens des Villes & des Communautés laïques, ſuivent la même régle.

Biens domaniaux.

Les biens du Domaine du Roi ſont *inaliénables*.

Biens des particuliers.

Il eſt des biens des Particuliers qui ne peuvent ſe vendre ; par exemple, les biens *ſubſtitués*, les biens *dotaux*.

Il eſt d'autres choſes dont la vente & le commerce ne ſont pas libres, telles ſont les bleds étant en herbe, les bois de haute futaie, les mines & les carrieres, les Marchandiſes prohibées, &c.

Toutes ces choſes feront le ſujet de divers titres dans le Traité des biens dont on a parlé dans l'Avertiſſement.



TITRE XIV.

Des fraudes.

TRois ſortes de fraudes peuvent rendre nulle une convention.

Les fraudes contre celui avec qui l'on traite.

Les fraudes contre des tiers, quand deux perſonnes font une convention à deſſein de faire perdre à une troiſiéme ce qui lui appartient. Voyez liv. 3. *des dettes*, à la fin; le titre *des Loix en faveur des créanciers.*

Les fraudes contre la Loi, c'eſt-à-dire, tout ce qui ſe fait pour éluder la diſpoſition des Loix qui tendent au bien public, eſt nul. C'eſt ſur ce principe qu'un Particulier ayant fait vente d'un immeuble à ſa concubine, la vente a été déclarée nulle; parce qu'il eſt à préſumer que cette vente n'étoit qu'une donation déguiſée, & qu'il eſt défendu de faire des donations à ces ſortes de perſonnes.

Les fraudes contre la perſonne avec qui l'on traite, ſe nomment en terme de Droit, *dol*, qui ſignifie tromperie.

TITRE XV.

Du dol, ou tromperie.

ON appelle *dol*, les meſures qu'on prend pour tromper quelqu'un, ou pour l'engager à ſe tromper lui-même. Ce que c'eſt.

La Loi dit que c'eſt *omnis calliditas, fal-*

lacia, machinatio ad circonveniendum, fallendum, decipiendum alterum.

Calliditas ſignifie l'adreſſe à déguiſer ce qui peut faire tort à celui qu'on veut ſurprendre.

Fallacia, déſigne la fauſſeté de ce qu'on dit.

Machinatio, les manœuvres qu'on fait.

Le premier mot indique le ſilence frauduleux, le ſecond le faux dans les diſcours, le troiſiéme les meſures priſes & les actions dont le but eſt de ſurprendre. Voyez Dumoulin, ſur le titre de *dolo*.

Trois manieres.

Se taire pour tromper, parler dans ce deſſein, ou agir, ſont les trois choſes que la Loi condamne.

Ainſi la fraude ſe fait non ſeulement en diſant ce qui n'eſt pas, mais même en taiſant ce qui eſt (*a*), & qui auroit empêché l'autre de faire la convention, s'il l'eût ſçu.

La fraude s'établit non-ſeulement par les preuves ordinaires, mais même par les préſomptions lorſqu'elles ſont fortes, *ex indiciis perſpicuis*, dit la Loi.

Des effets du dol ou tromperie.

Quand annullent-elles ?

Les fraudes ne rendent pas toujours la convention nulle.

Il faut que celui qui eſt trompé, le ſoit ſur la nature de la choſe ; comme ſi l'on vend un métail pour un autre, du plomb pour de l'étain, une plante pour une autre.

Ou qu'on ait été trompé ſur la principale

(a) *Non ſolum qui obſcurè loquitur, verum etiam qui inſidiosè diſſimulat*, Loi 43. §. 2. *ff. de contrah. empt.* Pluſieurs autres ſont conformes.

qualité ;

qualité, ſur la qualité eſſentielle de la choſe; ſans laquelle l'acheteur n'auroit point traité; comme ſi l'on vendoit du bled gâté qui ne pourroit pas faire du pain.

Ou que la fraude ait fait acheter la choſe plus du double au-deſſus de ſa valeur. Ce qu'on nomme *léſion* ou mauvais marché pour l'acheteur, n'eſt pas par lui-même un moyen de faire rompre l'engagement; mais c'en eſt un lorſqu'il y a eu fraude jointe à une *léſion* conſidérable (*a*).

Mais le Juge ne ſuppoſe point la fraude; il faut qu'elle ſoit prouvée.

Hors ces trois cas, la fraude n'eſt point ſuffiſante pour rendre une convention nulle, mais elle oblige toujours à des dédommagemens.

Ils s'évaluent à proportion du tort que la tromperie de l'un cauſe à l'autre.

Si celui qui eſt trompé ne l'eſt que par une imprudence extrême; & ſi l'autre n'a pris aucune meſure pour le tromper, il ne peut s'en plaindre.

Le *dol permis* eſt une chimere, une ſeule Loi en parle: elle dit que c'eſt une adreſſe qu'on peut employer pour tromper l'ennemi de l'Etat; doit-on l'étendre plus loin que la Loi ne le permet?

Quant au proverbe latin, qui dit qu'il eſt permis de ſe duper dans les ventes: Voyez au liv. 2. *des ventes*, le titre *des défauts & dé-*

(*a*) L'on ne cherchera point à fonder, par des citations de Loix & d'Auteurs, ces premiers principes de l'équité, parce que c'eſt l'équité qui fonde elle-même toutes les Loix. L'on pourroit citer la Loi 2, *Cod. de act. vend.*

dommagemens aux notes. D'ailleurs ce qu'on peut dire ſur cette eſpèce de convention, ne doit point être appliqué aux autres.

Le Jugement de ces ſortes de conteſtations dépend de ce qui s'eſt paſſé entre les Parties, & de l'équité des Juges.

L'Eſprit des Loix eſt ennemi de toutes ſortes de fraudes, même des légeres; il n'y a point d'équité à favoriſer celui qui a trompé, & à condamner celui des deux qui s'eſt fié à la probité de l'autre, ce ſeroit punir la bonne foi.

Si les Loix & les Juges viennent au ſecours de ceux qu'on entraîne à leur Tribunal, ce n'eſt jamais lorſqu'ils l'ont mérité par des injuſtices.

TITRE XVI.

De la liberté dans les Conventions.

LA liberté eſt la baſe des conventions; pour qu'elles nous engagent, il faut que nous ayons voulu les faire; dès que cette volonté eſt forcée ou ſurpriſe, il n'y a plus d'obligation.

Crainte pour ſon corps.

Voies de fait.

Si des voies de fait, des violences, ou le danger de perdre la vie, porte quelqu'un à ſigner un Acte, il eſt nul (*a*).

(*a*) Quand à la maniere de le faire déclarer nul, voyez livre 3, titre *des reſciſions & reſtitutions*, vers la fin.

Des menaces peuvent suffire ; mais il faut qu'elles soient pressantes & vives ; que celui qui les fait, ait pris des mesures pour les mettre à exécution ; il faut *metus gravis*, suivant la Loi *metum autem 6. ff. quod metus causâ.* Menaces fortes.

Des paroles vagues, de simples propos, faits pour intimider, ne sont point des moyens suffisans. *Non omnis metus*, disent les Loix. Paroles.

Le dégré de force nécessaire aux menaces, pour détruire un engagement, varie suivant la nature des engagemens.

S'il s'agit de réclamer contre des vœux, il faut des moyens bien plus puissans que pour une convention ordinaire, telles que celles dont il s'agit ici.

Crainte pour ses biens.

Il n'est pas toujours nécessaire que la crainte de perdre la vie ou de souffrir ayent forcé d'agir.

La crainte de souffrir injustement une perte considérable dans ses biens, produit le même effet. Les biens si utiles à la vie sont souvent aussi chers qu'elle.

Quelqu'un est maître d'un titre ou d'un billet qui m'appartient ; il peut, en le détruisant, me faire perdre beaucoup, il ne le rend qu'après m'avoir obligé de prendre avec lui tel engagement ; cet engagement est nul.

Un testateur veut faire des libéralités à une personne à qui il lui est défendu de donner ; il exige que son héritier présomptif passe une obligation ou quelqu'autre Acte, par lequel il assure à cette personne ces avantages... l'héritier peut se faire rétablir contre cet Acte,

parce qu'il n'y a consenti que pour ménager le testateur, *metu majoris malitatis ne testator pejus faceret.* C'est le texte même de la Loi 5. *ff. quod metus causâ.*

Séduction.

Pour connoître à fond les principes de la liberté dans les conventions, il faut observer que non seulement la volonté ne doit pas être forcée, mais même elle ne doit pas être séduite.

Notre Jurisprudence proscrit les dispositions en faveur des Tuteurs, des Confesseurs, des Médecins dans la derniere maladie, & d'autres personnes qui ont trop d'ascendant sur l'esprit de ceux qu'elles gouvernent.

Par conséquent des conventions faites avec ces personnes, qui ne seroient que des libéralités déguisées, seroient nulles.

La prévoyance du Législateur dans ces cas, peut guider la prudence du Juge dans ceux qu'il n'a point marqué.

Crainte nommée révérentielle.

Les égards qu'on peut avoir pour une personne puissante, ceux d'un fils pour son pere, ne sont pas par eux-mêmes un motif suffisant pour réclamer contre les Actes qu'ils auroient engagés à signer.

C'est un principe généralement reçu, mais les Loix ne l'étendent point aux abus qu'on en peut faire.

On trouve deux Arrêts dans Henris, qui ont déclaré nuls des engagemens pris par la crainte des grands. Voyez tome 2. livre 4. question 61.

Quant aux enfans, les Loix distinguent les circonstances.

Un fils majeur & émancipé s'oblige pour son pere, lui vend ou achete de lui; il ne peut pas se faire rétablir contre cet engagement, sous prétexte que les égards & la crainte pour son pere l'y ont porté; c'est ce que décide le §. 1 de la Loi *fidejussor 26. ff. de pign.* Il s'y agit d'un cautionnement, le fils émancipé peut être caution pour qui il veut; pourquoi son pere, c'est-à-dire, la personne qui lui doit être la plus chere, sera-t il le seul pour qui il ne pourra répondre?

D'ailleurs si le Jurisconsulte eût déclaré cet engagement nul, c'est le créancier qui y auroit perdu, non le pere.

Mais dans bien des cas les Loix décident différemment; en effet, l'inexpérience dans un jeune homme qui sort de dessous la tutelle d'un pere, l'habitude de plier sous ses volontés, l'espèce de séduction que la crainte, le respect, l'attachement même, forment quelquefois, peuvent faire signer à un enfant des Actes que les Loix annullent, à cause du préjudice qu'ils leur porteroient.

La Loi *si superstite patre, Cod. de dolo malo,* établit précisément ce qui doit se décider au sujet de la fille dont le pere a été tuteur, les remises qu'elle lui fait à sa majorité sont nulles, si elles sont trop considérables (*a*).

(a) *Si superstite patre, per emancipationem tui juris effecta, matri successisti, rebusque tuis per legitimum tutorem eumdemque manu missorem administrati, ... liberatione tributâ, per novationem atque acceptilationem, non de dolo propter paternam verecundiam, sed in factum actio tibi tribuenda est....* Il y a une autre Loi au Code qui paroît contraire à celle-ci; c'est la Loi 2, *qui & adversus quos.*

Un des motifs de cette Loi est d'empêcher les peres tuteurs de dissiper ou détourner les biens de leurs enfans, dans l'espérance de s'en faire faire des remises.

Ces nullités auroient sur-tout leur effet, si le pere avoit d'autres enfans, si lui ou sa femme en avoit d'un autre lit.

Ce n'est que dans des circonstances pareilles, que pourroit avoir lieu cette régle de Droit, *velle non creditur qui obsequitur imperio patris.*

Les femmes peuvent être dans le cas de réclamer contre des Actes que leurs maris les auroient engagées à signer.

Le Droit Ecrit (a) & la Coutume déclarant nuls les avantages faits entre conjoints, montrent que l'ascendant que donne le mariage doit être suspect ; mais seul, il n'est point une cause de nullité.

TITRE XVII.

De l'erreur dans les Conventions.

Erreur essentielle.

ERrer, dans l'usage ordinaire, signifie *se tromper*, prendre une chose pour une autre.

L'erreur étant sur la nature de la chose, ou sur sa principale qualité, comme si l'on prend du cuivre pour de l'or, la convention est nulle. L. 41, §. 1, ff. *de contrah. empt.* L. 14, ff. *ibid.*

(a) Voyez au *ff. tit. de Donat. inter vir. & uxor.* Les Loix 1, 2, 3, 7, §. 6. Loi 32, §. 24.

L'erreur ſur quelque qualité particuliere, n'a pas le même effet : par exemple ſi l'on prend de l'or moins pur pour du plus pur.

L'erreur de calcul oblige à recompter & à ſuppléer. Erreur de calcul.

Si l'erreur eſt telle que les Parties ne ſe ſoient point entendues, que l'un ait eu en vue une choſe & l'autre une autre, la convention eſt nulle, & les choſes doivent être remiſes dans leur premier état. L. 9. *ff. de contrah. empt.* Mal-entendu.

Mais ſi l'un feint avoir mal entendu l'autre, ou l'a réellement mal entendu par ſa faute, tant pis pour lui, la convention tient.

Erreur, en terme de Droit, a une autre ſignification, il veut dire ignorance.

L'erreur de fait eſt l'ignorance de ce qui a été fait.

L'erreur du Droit eſt l'ignorance des Loix.

§. 1. *Ignorance des faits.*

Elle rend les conventions nulles.

Je vous fais un billet pour un compte que je vous dois, ignorant que mon Commis l'a payé ; c'eſt une erreur de fait qui rend l'Acte nul. Erreur de fait.

Il faut remarquer ſur l'ignorance des faits une différence entre ſon fait propre & le fait d'un autre.

1°. L'ignorance de ſon fait propre, c'eſt-à-dire de ce qu'on a fait ſoi-même, n'eſt jamais préſumée, il faut que celui qui l'allégue la prouve. C'eſt une ſuite de la Loi *plurimum*, Loi 3. *ff. Juris & facti.*

2°. Cette ignorance ou cet oubli eſt reçu peu favorablement, *neque ſupina negligentia*,

factum ignorantis ferenda est, dit la Loi *nec supina*, 9. ff. *eod.*

3°. L'ignorance de ce qu'un autre a fait est ordinairement présumée. *Arg.* Loi 3. *ff. Juris & facti.*

§. 2. *Ignorance du Droit.*

Erreur droit.

L'ignorance du Droit & des Loix n'excuse point ; tous ceux qui contractent doivent savoir les régles, ou s'adresser à ceux qui les savent pour se conduire, *constitutiones Principum nec ignorare quemquam, nec dissimulare permittimus*, Loi *constitutiones Cod. juris & facti.*

Cette régle paroît dure, mais elle est nécessaire ; si les Loix n'obligeoient que ceux qui les savent, tout le monde prétendroit les ignorer, & elles n'obligeroient personne.

Le Droit Romain excusoit quelquefois cette ignorance. Les soldats avoient ce privilége, suivant la Loi *quamvis* 1. au Cod. *juris & facti ;* & les femmes, suivant la Loi *error*, 8. *ff. juris & facti.*

Ces faveurs auroient difficilement lieu parmi nous, il faudroit que quelqu'un abusant de leur ignorance, leur eût fait signer des Actes à leur préjudice ; que la mauvaise foi fût d'un côté, & la simplicité de l'autre.

Dans des cas pareils, le devoir de la Justice est de poursuivre l'iniquité, & de ne pas lui confirmer ses avantages.

Dans les Actes que les personnes qui ignorent les Loix passent elles-mêmes, l'on doit considérer & suivre ce qu'elles ont voulu dire, plutôt que ce qu'elles ont dit, diverses Loix le veulent.

Quelquefois l'erreur de droit concourt avec l'erreur de fait.

Tout dépend des circonſtances ; on n'entrera point dans le détail des exemples, les faits ſont innombrables, mais les principes pour les décider ſont ſimples.

Régles ſur l'erreur & l'ignorance.

1°. Le Juge doit obſerver l'état où les choſes ſont : ſi on avoit déjà agi en conſéquence de cet Acte ; ſi ſa *reſciſion* faiſoit tort à d'autres, le Juge ne pourroit l'accorder. La Loi 7. au Cod. *juris & facti*, le dit préciſément en parlant de l'erreur de fait, *cauſa deciſa tali fundamento, non inſtauratur.* L'état des choſes.

Celui qui a erré ne peut être rétabli au préjudice d'un tiers ; il a fait la faute, il n'eſt pas juſte qu'un autre en ſoit la victime.

2°. On obſerve la part que l'erreur a eu à la convention ; ſi l'unique cauſe de la convention a été une erreur de fait, il eſt sûr que la convention eſt nulle. L'étendue de l'erreur.

Mais on n'a aucun égard à l'erreur, ſi d'autres cauſes ont décidé celui qui ſe plaint, & ſi l'erreur n'eſt entrée que pour quelque choſe dans le marché qu'il a fait.

On obſerve enfin dans les cas douteux le tort que l'erreur fait à celui qui s'en plaint. Les ſuites de l'erreur.

Si elle l'empêche ſeulement de gagner & de recevoir, & ſi elle ne fait que diminuer ſes avantages, il eſt moins favorable que ſi par erreur il ſe ſoumet à une charge dont il n'étoit pas tenu. C'eſt ce que l'on diſtingue par ces mots : *de lucro captando*, *de damno vitando.* La Loi 11. *Cod. de juris & facti*, la

Loi *juris ignorantia*, & la Loi *error facti*, *ff.* *eodem*, marquent cette différence.

Quant aux formalités pour ſe faire rétablir contre une erreur, voyez Livre 3, titre *des reſciſions & reſtitutions*, vers la fin.

Fin du premier Livre.



LIVRE SECOND.

Sur les Ventes, les Louages, les Fermes, les Prix-faits, & les Prêts de meubles ou de denrées.

TITRE PREMIER.

Des Ventes en général.

DIVISION DE CETTE MATIERE, ET *MODELE D'ACTE DE VENTE.*

LA Vente eſt une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une choſe, l'autre à la payer. Ce que c'eſt.

L'engagement eſt contracté dès que les Parties ſont convenues de la choſe & du prix.

Le conſentement eſt la baſe de cette convention ; on en traitera Titre 2. On y traitera auſſi des *Arrhes* & des *Ventes* faites à l'eſſai.

Les Ventes ſe font ou *verbalement*, ou par *écrit*.

Les Ventes par écrit ſe font ou devant Notaires, ou ſous *ſeing-privé*, c'eſt-à-dire, par un ſimple écrit fait entre les Parties, & ſigné d'elles.

Lorſque les Ventes excedent la valeur de cent livres, & qu'elles ne ſe conſomment Ventes verbales.

pas tout de ſuite, c'eſt-à-dire, lorſque le payement & la livraiſon ne ſe fait pas dès l'inſtant que le marché eſt conclu ; il eſt utile, ſur tout lorſqu'on traite avec des perſonnes difficiles, de rédiger le marché par écrit, parce que la preuve par témoins des conventions qui excedent cent livres n'eſt pas reçue, ſi ce n'eſt entre Marchands.

On n'eſt point en uſage de faire des écrits pour les diverſes marchandiſes qui ſe vendent en détail dans les boutiques. Le marché ſe fait verbalement, la livraiſon ſuit, & le Marchand eſt payé comptant ou vend à crédit.

Il eſt traité des Ventes verbales & des crédits Titre 3. Quant aux conteſtations qui peuvent naître ſur la livraiſon, la qualité, les défauts & la garantie des choſes vendues, voyez le Titre 5. pour la livraiſon, le Titre 6. pour les dépendances, le Titre 7. pour les défauts, & le Titre 9. pour la garantie.

Ventes ſous ſeing-privé.

Les Ventes par écrit ſous ſeing-privé ne ſe font que pour des meubles, des animaux, des denrées, des marchandiſes, &c. Quant aux Ventes d'immeubles, elles doivent toutes être faites devant Notaires ; on peut ſeulement arrêter ſous ſeing-privé les articles ou conditions de ces ventes. Voyez le Titre 4.

Les Ventes ſous *ſeing-privé* ſont un Acte fort aiſé à rédiger. Comme quelques perſonnes ont déſiré trouver dans cet Ouvrage des modeles de différens Actes, l'on va donner ici celui des Actes de *Ventes ſous ſeing-privé.*

1°. Il faut que le Vendeur & l'Acheteur

ſçachent ſigner : s'il n'y avoit que l'un des deux qui eût ſigné, l'acte ne ſeroit point obligatoire ; il ne ſerviroit que de note & de mémoire de ce qui auroit été convenu, mais il ne feroit point un titre ni pour l'une ni pour l'autre des Parties. C'eſt un principe de droit certain que ces Actes, pour être obligatoires, doivent être *ſynallagmatiques*, c'eſt-à-dire, ſignés des deux Parties, & faits double.

2°. Il faut toujours avoir ſoin de marquer dans l'Acte qu'il a été fait double, & chacune des Parties doit avoir un des doubles.

Les noms des Parties.

Les ſouſſignés..... tel..... *d'une part, &.....* tel..... *d'autre part, ſont convenus de ce qui ſuit.........* ou bien on peut commencer par ces mots : *Il eſt convenu entre Monſieur.....* tel..... *d'une part, & le nommé.....* tel..... *d'autre part.*

Il faut avoir ſoin de mettre ou le nom de Baptême, ou les qualités de l'une & de l'autre des Parties, parce qu'il peut y avoir pluſieurs perſonnes de même nom, ce qui peut donner lieu à conteſter.

La choſe.

Que moi........ vend à N........ telle choſe ; il faut détailler les circonſtances & dépendances de la choſe ; ſi il y en a qui ſoient douteuſes, ou qui puiſſent donner lieu à quelques conteſtations. Voyez le Titre 6. *des dépendances de la choſe vendue.*

La livraiſon.

Laquelle choſe le ſieur Vendeur promet livrer, & le ſieur Acheteur enlever dans tel lieu & tel temps......... ou bien *laquelle ledit Acheteur eſt dès-à-préſent libre de faire enlever de tel lieu........* Sur le temps & le lieu de la livraiſon, & les difficultés que le retard peut occaſionner, voyez le Titre 6.

Il n'eſt pas abſolument néceſſaire de marquer que l'Acheteur enlevera la choſe, parce que c'eſt toujours à lui à faire voiturer ce qu'il a acheté, à moins qu'il n'y ait une convention contraire, ou un uſage bien conſtant & contraire pour les marchandiſes dont il s'agit.

Le prix. *Ladite vente faite au prix de........* ou *moyennant le prix & ſomme totale de......* Si la vente ſe fait à tant la meſure, ou à tant la douzaine, le cent, &c. il faut le marquer.

Le payement. *Ledit prix payable en tel temps.......* ou *lors de la livraiſon.*

Les conditions. Si il y a des conditions ou conventions particulieres, comme ſi l'Acheteur ou le Vendeur ont prévu quelques cas ou événemens relatifs à la vente, à la livraiſon, aux défauts, ou à la garantie, il faut marquer chaque convention par un article ſéparé.

Ladite vente faite ſous condition,

1°. Que l'Acheteur......&c.

2°. Que la choſe...... &c.

3°. Que le Vendeur, &c.

4°. Que, &c.

On doit détailler ſéparément & nettement chaque article, & mettre le moins d'embarras que l'on peut; car plus il y a de clauſes & de conditions dans un Acte, plus il peut produire de conteſtations.

Fait double. *Fait double à........ ce........ jour du mois de........ de l'an........* L'on doit toujours finir l'Acte par ces mots, & ſigner.

Si après le marché conclu, les Parties vouloient y ajouter quelques conditions, elles peuvent les mettre au bas de l'Acte par des articles ſéparés. Il faut que ces ajoutés ſoient ſignés.

Tous les Actes de vente se réduisent aux articles suivans :

Il est convenu que le sieur..... soussigné, vend au sieur....

Telle chose,

A tel prix,

Payable en tel temps,

Laquelle chose le Vendeur promet livrer & l'Acheteur enlever en tel temps & tel lieu ;

Ladite vente faite sous telle condition, &c.

Fait double à..... ce.....

Les trois derniers Titres, de la garantie, tit. 9 ; des clauses particulieres, tit. 10 ; des nullités, tit. 11, ne regardent presque que les ventes d'immeubles.

TITRE II.

Du Consentement.

IL faut qu'il soit mutuel, que tous deux ayent accepté le marché ; jusqu'alors chacun peut se rétracter.

Quand l'un & l'autre ont été d'accord sur la chose & sur le prix, si l'un refuse d'exécuter, l'autre peut l'y forcer.... pourvu qu'il prouve la convention. A défaut de preuve, celui qui refuse est cru à son serment.

§. 1. *Des Arrhes.*

Quelquefois, pour mieux cimenter la convention, l'on donne des arrhes. Arrhes.

L'objet des arrhes est toujours d'assurer la vente ; tantôt c'est le Vendeur qui les demande, craignant qu'on ne lui laisse sa mar- Objet des arrhes.

chandiſe ; tantôt l'Acheteur les veut donner pour mieux lier celui qui les reçoit. Loi 35. *ff. de contrah. empt.*

Quelquefois l'on donne les arrhes pour tenir lieu de dédommagemens en cas d'inexécution, mais il faut que les Parties en ſoient convenues.

L'intention que les Parties ont eu en les donnant, régle les conteſtations qu'elles peuvent faire naître.

Effet des arrhes.

L'effet des arrhes eſt toujours d'obliger celui qui les a données à les perdre, s'il n'exécute pas ; ou celui qui les a reçues à rendre le double, ſi c'eſt lui qui manque au marché. *Inſtit. de empt. & vend.* Loi 17. Cod *de fide inſtrument.*

§. 2. *Des Ventes forcées.*

Quoique le conſentement ſoit la baſe de la convention, quelquefois l'on eſt obligé de vendre malgré ſoi.

Des denrées.

Il eſt des cas où le bien public exige qu'on force les Particuliers à mettre en vente certaines marchandiſes, telles ſont les denrées, grains, &c.

Vente d'immeubles.

L'on peut même être forcé de vendre un fonds, une maiſon, ſi cela eſt néceſſaire pour un chemin, ou pour un édifice public, ſuivant les Loix Romaines. L'on trouve dans Louet & Brodeau des Arrêts conformes ; ce principe eſt ſans difficulté.

L'eſtimation du fonds ſe fait par des Experts.

L'Egliſe n'eſt point exempte de cette Loi. Denizart en donne une preuve, voyez *Ventes.* En 1738, des Marguilliers demanderent une

écurie voisine de leur Eglise dans le dessein d'y construire une Chapelle pour faire le Catéchisme ; l'écurie dépendoit d'un Bénéfice ; le Bénéficier la refusa, opposant que ce fonds ne pouvoit s'aliéner : Arrêt qui ordonna que les lieux seroient visités pour sçavoir si la place étoit nécessaire aux Marguilliers.

§. 3. *Des Ventes à l'essai.*

Ces Ventes sont souvent sujettes à contestation.

1°. La chose peut périr ou se gâter ; il peut y arriver quelque accident pendant que l'Acheteur la tient à l'essai. Il faut, en faisant sa convention, prévoir le cas, & fixer sur qui tombera la perte ou du Vendeur ou de l'Acheteur.

Si la détérioration vient de la faute de l'Acheteur, il est tenu des dommages & intérêts du Vendeur.

Mais s'il n'y a d'autre détérioration que celle que l'usage ordinaire de la chose a causé ; l'Acheteur n'est tenu de rien, s'il rend la chose ; mais la détérioration est à sa perte, s'il la garde.

Si la chose périt par accident, pendant qu'elle est à l'essai, & avant qu'il soit fait, pour sçavoir sur qui la perte tombe, il faut voir quel en est le maître ; c'est un principe certain en Droit que *res perit domino*, la chose périt pour son maître.

Si le Vendeur, pendant qu'elle est à l'essai, est maitre de la vendre à un autre, la perte est pour lui ; mais si il n'en est pas maître, si il ne peut pas en disposer, & si c'est l'Acheteur qui est maître de la garder

ou de la rendre, à ſon gré, la choſe périt pour l'Acheteur.

Deuxiéme objet de conteſtation. Combien de temps l'Acheteur aura-t-il pour faire l'eſſai ? Il eſt très-utile pour les Parties de fixer ce temps lors de la vente, & de convenir que paſſé ce temps la vente aura lieu purement & ſimplement.

Si il n'y a point eu de temps fixé, le Vendeur doit faire ſommation à l'Acheteur, & préſenter Requête au Juge pour faire ordonner qu'à défaut par l'Acheteur de faire l'eſſai dans tel délai, la vente aura lieu purement & ſimplement.

Si cependant la choſe vendue à l'eſſai avoit des vices eſſentiels lors de la vente, l'Acheteur ne ſeroit pas tenu de la garder, parce que le Vendeur la doit livrer bonne, loyale & marchande, ſi il n'y a eu convention contraire.

Troiſiéme objet de conteſtation. Pendant que l'Acheteur tient la choſe à l'eſſai, & avant qu'il ait fait cet eſſai, le Vendeur peut-il la vendre à un autre ?

Il eſt encore eſſentiel aux Parties de convenir de cet article ; l'on peut dire en général que ſi les Parties ſont convenues de la choſe & du prix, la vente eſt parfaite, l'eſſai n'eſt qu'une condition miſe pour l'avantage de l'Acheteur, & le Vendeur n'eſt pas libre de la vendre à un autre pendant le temps deſtiné à l'eſſai, à moins qu'il n'y ait une réſerve expreſſe.

Mais ſi la convention étoit vague, ſi le Vendeur avoit ſimplement remis la choſe à l'Acheteur pour voir ſi elle lui conviendroit,

& pour ensuite la lui vendre, si le prix n'étoit pas fixé & arrêté, s'il n'y avoit pas un temps déterminé pour faire l'essai, le Vendeur pourroit pendant ce temps la vendre à un autre, & si la chose dépérit par accident, la perte est pour lui.

On peut donner pour principe sur ces ventes,

1°. Que dès que les Parties sont convenues de la chose & du prix, & que la condition de faire l'essai n'a été mise que pour l'avantage de l'Acheteur, celui-ci est libre de la garder ou de la rendre: il est maître de la chose.

2°. Le Vendeur dans ce cas ne peut la vendre à un autre pendant l'essai, & avant qu'il soit fait.

3°. Si la chose périt dans l'intervalle, la perte est pour l'Acheteur, à moins qu'elle ne périsse par la cause pour laquelle l'Acheteur l'a prise à l'essai.

4°. Si le temps pour faire l'essai n'est pas fixé par la convention, il faut que le Vendeur le fasse régler par une Ordonnance du Juge, & ce temps doit être court.

TITRE III.

Des ventes verbales.

LEs ventes verbales sont presque les seules en usage, soit pour les meubles, soit pour les menues marchandises nécessaires à la vie, soit pour le Commerce en général.

Pour connoître l'esprit des principes éta-

blis ſur les ventes verbales, il faut en diſtinguer trois eſpeces.

Trois eſpeces de ventes.

Ventes de Marchands à Marchands pour fait de commerce, §. 1. Ventes de Marchands aux Bourgeois, §. 2. Ventes entre Particuliers, §. 8.

Quant aux ventes des Marchands aux Particuliers, il faut diſtinguer les groſſes marchandiſes, §. 3, des menues marchandiſes, §. 4. L'on parle des crédits en général, §. 5; des Cabaretiers, §. 6; des Foires, §. 7. On dit peu de choſe de ces deux derniers articles, ils ſont renvoyés à un autre traité.

En général, toute vente verbale n'oblige les Parties à exécuter la convention qu'autant qu'elles en conviennent, ou qu'on la prouve par témoins.

Si le prix convenu excede 100 livres, la preuve par témoins n'eſt point admiſe, ſi ce n'eſt dans les Juriſdictions des Juges Conſuls.

Ventes d'immeubles.

Les ventes verbales d'immeubles doivent être nulles, quand même le fonds vendu ne vaudroit pas 100 liv. qu'on auroit des témoins de la vente, & que l'acheteur auroit été en poſſeſſion.

Cette régle eſt contraire aux principes du Droit écrit & au Droit naturel. Cependant on la reçoit aſſez généralement, à cauſe de la multiplicité des inconvéniens que le Droit naturel ne peut parer. Elle eſt fondée ſur les Ordonnances qui exigent des Actes authentiques de toutes les conventions faites ſur la propriété des immeubles; elle eſt utile pour aſſurer le repos des familles & les droits des Seigneurs.

MARCHANDISES.

§. 1. *Ventes entre Marchands.*

Livres Journaux.

Par le titre 3 de l'Ordonnance du Commerce, les Marchands sont obligés de tenir des livres & registres journaux, contenant jour par jour le détail de leur commerce, ce qu'ils livrent, l'argent qu'ils reçoivent, ce qui leur est dû, ce qu'ils doivent eux-mêmes.

Ces livres doivent être tenus dans les formes que l'usage ou que l'Ordonnance prescrivent pour en assurer la fidélité. Voyez le Traité *des biens*, titre *du Commerce*, *livres des Marchands*. Diverses contestations auxquelles ils peuvent donner lieu, s'y trouvent détaillées.

Foi des livres.

En général, entre Marchands, le Demandeur rapporte ses livres, & ils font la preuve, à moins que le Défendeur, par les siens, n'établisse le payement: alors c'est au Juge à découvrir, par les circonstances, de quel côté est l'erreur ou la mauvaise foi, & à déférer le serment pour derniere ressource.

Prescrivent par trente ans.

Les livres donnent aux Marchands, entre eux, uue *action personnelle*, qui ne se prescrit que par trente ans.

§. 2. *Ventes des Marchands aux Particuliers.*

En général, les Marchands n'ont qu'un certain temps pour demander aux Bourgeois le payement des marchandises qu'ils ont livrées. Passé ce temps ils ne sont point reçus à établir par témoins, ou par leurs livres, ou par d'autres présomptions, qu'ils n'ont point été payés. Ils ne peuvent plus que s'en rapporter

MARCHANDISES.

au ferment des Bourgeois. On dit qu'au Châtelet de Paris, le Bourgeois eſt toujours déchargé en affirmant.

Foi de leurs livres.

Les Livres des Marchands ne font pas la même foi contre les Bourgeois qu'entre Marchands, la raiſon en eſt ſimple; les Marchands ont chacun de leur côté des livres qu'ils peuvent s'oppoſer, pour rectifier les erreurs du Demandeur; ces différens regiſtres ſont des témoins muets, dont les dépoſitions ſervent d'*enquête reſpective*. Le Bourgeois, au contraire, n'a aucun Livre qu'il puiſſe oppoſer aux Marchands; & s'il en tenoit un pour ſes affaires particulieres, il ne pourroit ſervir que de conjecture, celui du Marchand n'a pas plus de force contre lui.

Le temps donné aux Marchands, pour ſe faire payer des Bourgeois, varie ſuivant la qualité de leur commerce, de même que la foi qu'on ajoute à leurs Livres.

§. 3. *Groſſes marchandiſes.*

Lorſqu'il s'agit de marchandiſes livrées en gros, ou de groſſes marchandiſes, comme draperie, épicerie, ſerrurerie, orfévrerie, matériaux de bâtimens, les Marchands ou Ouvriers ſont tenus de demander leur payement dans l'année.

Un an pour les groſſes marchandiſes.

L'Ordonnance du Commerce, tit. 1, art. 7, dit: *Marchands en gros & en détail, & les Maçons, Charpentiers, Couvreurs, Serruriers, Vitriers, Plombiers, Paveurs, & autres de pareille qualité, ſeront tenus de demander payement dans l'an après la délivrance.*

Chirurgiens, Médecins, Apothicaires.

Les Médecins, Chirurgiens, Apothicaires, ont un an pour demander leur ſalaire, conformément à l'article 125 de la Coutume de Paris.

L'année ne commence à courir contre eux que du jour que la maladie est finie.

MARCHANDISES.

Si c'étoit une maladie incurable, ou de plusieurs années, ils seroient obligés de faire régler leur salaire tous les ans, sur-tout les Apothicaires.

Quand l'année commence t elle?

De même pour les Entrepreneurs & Ouvriers de gros ouvrages : la *prescription* ne peut commencer tandis qu'ils travaillent, mais seulement du jour que l'ouvrage est fini, *non cessantibus, non potest officere præscriptio*, l. ult. *cod. de annali præscriptione*, Arrêts rapporté par Brodeau sur l'art. 125 de la Coutume de Paris.

§. 4. *Des menues marchandises.*

Six mois pour les menues marchandises.

Lorsqu'il s'agit de menues marchandises qui ont été livrées en détail, les Marchands ou Ouvriers sont tenus de former leur demande dans les six mois, l'Ordonnance du Commerce, art. 8, tit. 1, dit : *L'action sera intentée dans six mois, pour marchandises & denrées vendues en détail par Boulangers, Pâtissiers, Bouchers, Rotisseurs, Cuisiniers, Couturiers, Passementiers, Selliers, Bourreliers & autres semblables.*

Cabaretiers & Aubergistes.

Les Cabaretiers & Aubergistes sont sujets à quelques régles particulieres, pour les choses consommées dans leurs Cabarets & Auberges : voyez ci-après, *Cabaretiers, §. 6.*

§. 5. *Des Crédits en général.*

Preuves de la livraison.

Pendant le temps de six mois ou d'un an donné aux Marchands pour se faire payer, ils peuvent produire, ou leurs Livres, ou des témoins, & employer toutes les autres pré-

Crédits. ſomptions, pour prouver ce qui leur eſt dû. Le Bourgeois de ſon côté eſt admis à toutes les preuves contraires; & s'il reſte de l'incertitude, le Juge défere le ſerment pour l'ordinaire au Bourgeois, à moins qu'il n'y eût de fortes préſomptions de mauvaiſe foi.

Avant de déférer le ſerment on peut ordonner en général que le Bourgeois qui dit avoir payé, déclarera combien il a donné, & le Juge fait lui-même, par ſa Sentence, l'eſtimation de ce qui eſt dû, lorſqu'il s'agit de choſes de peu de valeur.

Serment déciſif.

Le temps paſſé, le Marchand n'eſt admis à aucune preuve, il eſt obligé de s'en tenir au ſerment du débiteur, art. 10 de l'Ordonnance du Commerce.

Cas où on ne peut le demander.

On peut refuſer le ſerment, ſi le Marchand ne forme ſa demande que long-temps après la vente, ſi c'eſt pour choſes de peu de valeur, & que le temps ait pu facilement effacer de la mémoire; ou l'on ordonne que le Bourgeois affirmera n'avoir aucune connoiſſance que l'article demandé ſoit encore dû.

Le Marchand, paſſé le temps, n'eſt pas reçu à prouver ce qu'il a livré, quand même il y auroit eu continuité de livraiſon; la plus ancienne qu'il puiſſe prouver, c'eſt celle faite un an ou ſix mois avant la demande. Les Entrepreneurs pour les bâtimens, & les Médecins pour les malades, ne ſont point ſujets à cette régle, tant que la maladie ou l'ouvrage dure. Ils ſont les ſeuls exceptés.

Arrêté de compte donne trente ans.

Pour éviter la *preſcription*, les Marchands & Ouvriers doivent faire arrêter leurs comptes au temps ſuſdit, & faire ſigner les arrêtés.

Ils ont trente ans pour ſe faire payer des arrêtés

arrêtés de compte, parce que ces écrits donnent une *action personnelle*. CRÉDITS.

Billets.

A défaut d'arrêté de compte, ils peuvent se faire faire des billets. Si ces billets contiennent le détail de la cause pour laquelle ils ont été faits, & des fournitures de l'Ouvrier ou Marchand, ils valent des arrêtés de compte, & ils leur conservent leur *privilége*, s'ils en ont.

Si le billet est simple, par exemple : *Je dois à..... la somme de.... que je promets lui payer, &c.* Ce billet ne conserve point de *privilége*.

S'ils ne peuvent avoir ni arrêté de compte ni billet, ils doivent faire assigner leur débiteur dans le temps marqué ci-dessus.

Assignation.

L'assignation, ou autre demande en Justice, leur donne trois ans pour poursuivre le payement.

Sentence, trente ans.

S'ils prennent Sentence, ils ont trente ans.

Livres des Bourgeois.

Les Chefs de famille tiennent souvent des livres journaux de leur dépense, où ils écrivent tous les payemens qu'ils font : lorsque leur probité & l'exactitude de ces livres est reconnue, ils peuvent servir de forte présomption après leur mort ; ils n'en peuvent faire qu'une très-légere pendant leur vie.

Mort du Bourgeois.

Serment des Héritiers.

Lorsque le débiteur meurt, si le temps donné par l'Ordonnance aux Marchands est passé, ils n'ont de ressource qu'autant que les héritiers ou leur tuteur ont connoissance de ce qui est dû, & qu'ils en conviennent. Par l'article 10 de l'Ordonnance du Commerce, il est permis aux Marchands de demander leur serment.

CRÉDITS. Demande formée du vivant du Défunt.

Si du vivant du défunt le ferment avoit été ordonné, fi avant fa maladie on lui avoit fait les fommations pour le prêter, & qu'il ne l'eût pas fait, après fa mort la dette feroit tenue pour reconnue.

Si, au contraire, le demandeur avoit négligé, du vivant de l'autre, de le faire affirmer, & pourfuivoit fes héritiers après fa mort, ils feroient déchargés en affirmant n'avoir pas de connoiffance que l'article demandé foit dû.

Crédits aux Cuifiniers, & autres.

Les Marchands n'ont aucune action contre les Maîtres pour les crédits faits à leurs Cuifiniers, Intendans ou Gouvernantes, quand même il feroit prouvé que les Marchandifes auroient été employées dans la maifon & à l'ufage du Maître, il eft déchargé, en affirmant avoir donné journellement l'argent pour la dépenfe courante : il y a plufieurs Arrêts rapportés par les Commentateurs de la Coutume de Paris, art. 126.

C'eft au Marchand à s'informer du Maître s'il prétend qu'on prenne à crédit, & dans ce cas il lui doit faire figner fes arrêtés de compte ; l'intelligence entre les Marchands & ces efpèces de Domeftiques n'eft que trop fréquente.

§. 6. *Des Cabaretiers.*

Pour les Marchandifes, pain, vin, &c. qu'ils ont livrées dans les maifons bourgeoifes, ou dans les ménages particuliers, ils fuivent les régles communes aux autres Marchands ; pareillement pour les nourritures néceffaires fournies journellement chez eux des penfionnaires.

L'Ordonnance de Saint Louis de l'an 1254, défend à tous Cabaretiers de recevoir dans leurs tavernes & cabarets, des gens demeurans dans la même Ville ou Village. Cabarets

L'Ordonnance d'Orléans, art. 25 & 101, défend à tous Manans ou Habitans des Villes, Bourgades & Villages, nommément à ceux qui ſont mariés & en ménage, d'aller boire & manger ès tavernes ou cabarets. L'Ordonnance de Moulins, art. 82, y eſt conforme.

L'obſervation de ces Ordonnances, quoique très-ſages, paſſe pour impoſſible.

Leur exécution préviendroit bien des déſordres dans les Campagnes, elle ſeroit très-utile aux Habitans, ils ne conſommeroient pas en débauches ſuperflues, un argent qui leur manque lorſqu'il s'agit de payer ce qu'ils doivent, ou de ſe donner journellement la nourriture néceſſaire à la ſanté.

Perdent les crédits faits à des domiciliés.

Le ſeul effet qu'ont aujourd'hui les Ordonnances ci-deſſus, eſt de rendre les Cabaretiers non-recevables à former des demandes pour de pareilles dettes: ils perdent les crédits qu'ils ont faits, parce que de telles dettes ſont odieuſes & proſcrites par les Ordonnances; cette ſage Juriſprudence n'eſt pas même uniforme dans tous les Tribunaux.

Ne peuvent prendre des fonds en payement.

L'Ordonnance de Blois, art. 361, leur défend de prendre aucun fonds en payement, pour dettes contractées dans leurs Auberges, elle déclare les contrats de vente nuls, & ordonne une amende contre les Notaires. Des Arrêts ont déclaré nuls des billets ou obligations faits pour pareilles dettes. Voyez Tronçon, ſur Paris, art. 125.

§. 7. *Des Foires.*

Quant aux ventes qui ſe font dans les foires, l'on n'admet pas la preuve par témoins lorſqu'elles paſſent 100 livres ſur les conventions.

On admet cette preuve ſur la livraiſon des Marchandiſes, parce que c'eſt un fait.

S'il y a une Juriſdiction de Marchands dans l'endroit où ſe tient la foire, ils peuvent décider les conteſtations qui y arrivent, & admettre la preuve par témoins.

Sur les uſages & priviléges des foires : voyez le traité des biens, livre du Commerce, titre *des Foires.*

§. 8. *Vente entre Particuliers.*

Quant aux ventes qui ſe font entre particuliers des meubles *meublans*, ou autres effets d'une valeur médiocre, il eſt rare qu'on écrive les marchés.

Lorſque le marché n'eſt point écrit, le débiteur n'eſt pas tenu de prendre des quittances, & le payement eſt cenſé fait à l'inſtant de la vente ou de la livraiſon.

C'eſt au vendeur à établir qu'il n'a point été payé, & ſuivant la force des preuves ou des préſomptions, le Juge condamne au payement, ou ordonne *l'affirmation.*

Tout ce qui a été dit ſur les conventions verbales en général, s'applique à ces ventes.

Promeſſe de rédiger par écrit.

Il faut obſerver que lorſqu'il s'agit d'immeubles, une promeſſe verbale de vendre & de rédiger la vente par écrit, n'eſt point obligatoire, qu'après qu'elle eſt écrite : Arrêt rapporté par Bouvot, t. 2. mot *Vente :* autre

par le Prêtre, Cent. 2. chapit. 50. cette règle ne fait pas de difficulté.

Cependant s'il y a des arrhes données, celui qui refuse d'exécuter la promesse les perd: Si c'est celui qui les a reçues qui refuse, il rend le double. Arrhes.

TITRE IV.

Des Ventes sous Seing-privé.

ELles suivent les régles générales des Actes *sous seing-privé.* Vente d'immeubles.

Ventes sous seing-privé, avec promesse de passer contrat devant Notaire, est obligatoire, quoiqu'il n'y ait point de contrat. Arrêt de Février 1595, rapporté par Mornac, sur la Loi *contractus*, *cod. de fide instrumentorum.* Ventes sous seing-privé.

Les articles seuls arrêtés sous seing-privé, sont obligatoires, lorsque le prix & les autres conditions de la vente s'y trouvent réglées; ils sont regardés comme une vente parfaite, quoique par eux on eût promis de passer Acte devant Notaire; ce qui ne doit être regardé que comme une formalité & un moyen de plus grande sûreté. Arrêt remarquable rendu après trois Audiences, le 9 Juillet 1697, rapporté par Henris, tom. 1. liv. 4. quest. 40. Articles arrêtés.

Si par la promesse sous seing-privé l'on n'arrêtoit rien, mais l'on convenoit seulement de régler & de passer la vente devant Notaire, une telle promesse ne seroit point obligatoire, & pourroit tout au plus se résoudre en de légers dommages intérêts, suivant les cir-

constances & le tort qu'auroit pu causer à l'Acquéreur la confiance en cet écrit.

Vente d'Office.

A l'égard des *Offices* ou *Charges* de Magistrature, la vente sous seing-privé n'oblige point à l'exécution, pas même à payer la peine portée par l'écrit ; suivant la jurisprudence du Parlement de Paris, Arrêt de Février 1625, cité sur Henris, *ibid.* M. l'Avocat Général Talon disoit dans ses conclusions, que la Cour n'autorisoit point cette rigueur. Il est dur de dépouiller un Officier malgré lui. Il est important pour le Public d'avoir de bons Juges & de conserver les Anciens.

Vente d'immeubles, nulle par les Ordonnances.

Il faut observer que les ventes d'immeubles sous seing-privé, sont toujours exposées à être déclarées nulles ; quoique par le principe du Droit Ecrit elles soient valables.

La nullité seroit fondée sur les Edits ou Déclarations sur le Contrôle & l'Insinuation, qui défendent de passer des Actes translatifs de propriété sous seing-privé.

Dans les cas précédens il semble que la promesse de rédiger l'Acte devant Notaire, sauve cette nullité.

Vente devant Notaire.

Le privilége des ventes devant Notaire, est le même que celui de tous les Actes qu'ils reçoivent, de forcer la partie refusante, & de donner hypotheque pour l'inexécution du contrat du jour de sa date. Excepté dans les Pays de mise de fait, &c.

Voyez *Actes des Notaires*, liv. 1. & les §. qui en dépendent.

TITRE V.

De la Livraiſon.

On peut livrer la choſe à l'acheteur de deux façons différentes, ou en la lui remettant réellement entre les mains, c'eſt ce qu'on nomme ici *livraiſon réelle :* ou en le laiſſant maître de la prendre, c'eſt ce qu'on appellera ſimplement *livraiſon.* L'une & l'autre ont des effets différens.

Le mot de *livraiſon* ne ſert ordinairement que pour les ventes de marchandiſes : on l'étend ici à toutes ſortes de ventes (*a*).

Dès qu'une choſe eſt livrée, ou ſenſée livrée, ſi elle périt, la perte eſt pour l'acheteur ; ſi elle demeure entre les mains du vendeur, & qu'elle ſoit ſaiſie avec ſes autres effets, l'acheteur peut la réclamer : ainſi il eſt néceſſaire de ſavoir quand la choſe eſt livrée ou ſenſée livrée. On le verra §. 1. le §. 2. parle du retard, le §. 3. des effets de la livraiſon réelle.

(*a*) Le mot de *traditio* dans les Loix, ſignifie ordinairement la livraiſon réelle de la choſe ; mais quelquefois il déſigne le ſimple conſentement du vendeur à ce que la choſe ſoit priſe par l'autre.

C'eſt de ce double ſens que naît la diverſité des ſentimens ſur ce principe, *la vente eſt parfaite ſans la tradition.* Les Loix qui l'établiſſent veulent parler de la livraiſon réelle. Cujas, Duarenus, & autres, qui prétendent le contraire, entendent par *tradition* la liberté donnée à l'acheteur de prendre la choſe. La Loi *quod ſi, ff. de peric. vel comm.* prend le mot *tradita* dans ce ſens.

§. 1. *Quand la chose est-elle censée livrée ?*

Laisser la chose à l'acheteur, le rendre maître de la prendre à l'instant, c'est la lui livrer.

S'il la laisse chez le vendeur, & qu'elle y périsse par un cas fortuit, comme incendie, ou ruine, la perte est pour l'acheteur ; il n'est pas moins tenu d'en payer le prix. Les Loix 1, 4, 5, 6, au Cod. *de peric. vel comm.* & plusieurs au Digeste y sont formelles.

Quelquefois quand la chose reste chez le vendeur, il est difficile de savoir si elle est livrée ou non.

Si, lors de la vente, le vendeur a promis de porter la chose à l'acheteur, ou si c'est l'usage, elle n'est censée livrée que lorsqu'elle lui a été portée, & jusqu'alors la perte est pour le vendeur.

Pareillement s'il a promis de ne la livrer qu'en tel temps, & qu'elle périsse avant ce temps, la perte est pour lui.

L'un & l'autre cas répond à ce que les Loix appellent *venditio non purè facta.*

Diverses sortes de choses.

S'il s'agit de marchandises dont le prix a été fait à tant la livre, ou à tant la mesure, la livraison n'est censée faite qu'après qu'elles ont été pesées ou mesurées : c'est le texte des Loix *cum convenit* cod. *de peric. vel comm. l. sicut periculum vini.* cod *de act. empt. & vend.* L. *quod*, §. *in his quæ pondere*, ff. *contr. empt.*

De même si le prix a été fait à tant par douzaine, centaine, millier, elles ne sont censées livrées qu'après qu'elles ont été comp-

tées ; & ſi elles périſſent auparavant, la perte eſt pour le vendeur.

S'il s'agit de marchandiſes qui reçoivent la marque du maître, comme les bois, pierres de taille, tonneaux, ballots & autres ; elles ſont cenſées livrées dès que l'acheteur y a mis ſa marque : *Videri trabes traditas quas emptor ſignaſſet*, dit la Loi, *quod ſi*, ff. *de peric. vel comm.*

Cette marque empêche qu'on ne puiſſe ſaiſir & vendre ces marchandiſes parmi les effets du vendeur ; & l'acheteur peut les réclamer conformément aux deux Arrêts cités par Charondas, liv. 9, rép. 30.

Mais elle n'empêche pas qu'elles ne périſſent pour le vendeur, s'il a promis de les rendre en tel lieu, & s'il ne l'a pas fait.

Liquides.

Quant au vin, il faut qu'il ſoit meſuré, ou que le tonneau ſoit marqué......

Dans pluſieurs endroits la vente du vin eſt cenſée faite, quoiqu'il n'ait pas été goûté ; la Loi 1. ff. *de peric. vel comm.* n'y eſt pas ſuivie, à moins qu'il n'y ait une convention particuliere. Cette Loi dit que le vin n'eſt cenſé vendu qu'après qu'il a été goûté.

Si après avoir été meſuré ou marqué, il reſte dans la cave du vendeur, & change de qualité, la perte eſt pour l'acheteur, même Loi ci-deſſus. Il y a pluſieurs Arrêts qui le confirment.

Mais ſi le vin ſe répand dans cette cave, la perte eſt pour le vendeur ; il eſt chargé de veiller à ce qu'il a vendu.

Ce qu'on a dit du vin regarde toutes les boiſſons, & même les huiles & les liquides qu'ordinairement on n'achete point ſans en avoir fait l'eſſai.

Sur la livraiſon des marchandiſes, il y a quelquefois des uſages particuliers, ſuivant les Villes & la qualité des choſes dont il s'agit; quand l'uſage eſt conſtant, on eſt obligé de s'y conformer.

Celui qui remet les clefs de la choſe vendue, ou de l'endroit où elle eſt renfermée, eſt cenſé l'avoir livrée : Loi *clavibus traditis*, ff. *de contrah. empt.* la Loi dit : *Etſi non aperuerit*, quand même l'acheteur n'auroit point ouvert.

Immeubles. Quant aux immeubles, ils ſont cenſés livrés par la remiſe des titres ou des clefs, par la ſignature ſeule du contrat, s'il n'y a point eu de vente poſtérieure ; & dès-lors les pertes qui ſurviennent ſont pour l'acheteur.

Charges. Quant aux Charges ou *Offices*, ſi après le contrat & avant les proviſions, elles ſont ſupprimées, la perte eſt pour l'acheteur, jugé à Paris par Arrêt du 26 Mai 1742, rapporté par Lacombe. Voyez *Vente*, §. 5, n. 19. Ce qui ne pourroit avoir lieu, ſi le vendeur étoit inſtruit de la ſuppreſſion, & ſi on prouvoit ſa mauvaiſe foi.

§. 2. *Retard dans la livraiſon.*

Si c'eſt l'acheteur. Si l'acheteur a demandé que l'autre lui donne un temps pour enlever la choſe, les pertes arrivées par cas fortuit ſont pour le compte de l'acheteur. *Inſt.* §. 3 *de empt.*

Mais alors le vendeur eſt obligé de garder la choſe avec un grand ſoin, lorſque le retard fait partie du marché; car il eſt reſponſable des fautes les plus légeres, & des accidens qu'elles pourroient cauſer. *Inſt.* §. *eod.*

Si les marchandiſes courent riſque de ſe gâter par un plus grand retard, il doit en avertir l'acheteur; faute de ce, il eſt tenu des dommages. Loi *ſi vina quæ*, ff. *de peric. vel comm.*

Mais s'il n'y a point eu de terme fixé, ou ſi ce jour eſt paſſé, & que l'acheteur laiſſe la choſe, le vendeur doit le faire ſommer de l'enlever. Loi *ſi quis*, §. 2. ff. *de peric. vel comm.*

Le vendeur doit, juſqu'à l'enlevement, veiller à la conſervation de la choſe, s'il l'a chez lui. Loi *cuſtodiam autem*, *ff. de peric. vel comm.*

Il doit avoir le même ſoin pour elle, que nous avons ordinairement pour ce qui nous appartient; mais il n'eſt plus tenu des fautes légeres: *inſt.* §. 4. *de empt.*

Il peut ſe faire payer par l'acheteur les frais qu'il a faits pour la conſervation de la choſe, même la place qu'elle a occupée, ſi elle étoit néceſſaire à ſon commerce.

Si cette place lui eſt d'une néceſſité indiſpenſable, après qu'il a fait ſommer l'autre d'enlever les marchandiſes, & qu'il lui a donné le temps, il peut les mettre hors de chez lui; la Loi dit *in viâ publicâ*, Loi *lectos emptos*, *ff. de peric. vel comm.*

La perte eſt pour l'acheteur; mais il faudroit qu'il ne fût pas poſſible au vendeur de les garder davantage, ſans un préjudice conſidérable.

Lorſque c'eſt le vendeur qui eſt en retard de livrer la choſe, ſi elle périt, 1°. la perte eſt pour lui. Retard du vendeur.

2°. L'acheteur doit être dédommagé;

Sur le retard du vendeur, *voyez* liv. premier, de l'inexécution & dédommagement, page 83, & suite de l'inexécution, page 85.

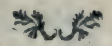
§. 3. *Effets de la livraison réelle.*

En cas qu'on ait vendu la même chose à deux, celui qui la tient, la garde, quand même il ne seroit que second acheteur, *de duobus emptoribus, potior est ille cui possessio tradita est*, Barthol sur la Loi *si ea res*, §. *uterq. ff. de act. empt. & vend.*

Il a même été jugé que celui qui achete un immeuble sous seing-privé, & qui en est mis en possession en reste maître, quoiqu'il y ait une vente devant Notaire faite auparavant à un autre acheteur. Arrêt du Parlement de Dijon 1749; la date du contrat étoit antérieure à la vente sous seing-privé, mais il y avoit de fortes présomptions que le contrat étoit antidaté; quoique le premier acheteur n'employât pas ce moyen, il put influer sur le jugement.

Arrêt pareil en faveur d'une vente sous seing-privé, du 6 Juin 1620. Lacombe. Voyez *Vente*, §. 5, n. 16.

Si celui qui sçait qu'une chose est vendue, mais non livrée, l'achete, & se la fait livrer, la vente est nulle; c'est au premier acheteur à prouver que l'autre savoit la vente. Henris, T. 2, L. 4, quest. 37. Cette regle est dans les principes, nul ne doit profiter de sa mauvaise foi.



TITRE VI.

Des Dépendances.

Difficulté ſur les dépendances.

LEs difficultés ſur les dépendances de la choſe vendue, ne rendent pas la vente nulle. *Diſſenſus circa acceſſoria non viciat contractum*, Loi *ſi in emptione*, ff. *de contrah. empt.*

On doit la choſe telle qu'on l'a montrée.

On doit livrer la choſe telle qu'elle étoit lorſqu'on l'a montrée. Je fais voir à l'acheteur un champ dont les bords ſont plantés d'arbres, & je ne conviens pas tout de ſuite du prix ; dans l'intervalle, & avant la vente, un torrent en entraîne les bords ; je dois en avertir l'acheteur, ou le dédommager, parce que je lui dois ce fonds, non tel qu'il étoit lors du contrat, mais tel qu'il étoit lorſqu'il l'a examiné. La Loi *ſi poſt inſpectum*, *ff. de peric. vel commod.* y eſt préciſe.

Dépendances des meubles.

Les meubles paſſent à l'acheteur avec ce qui étoit expoſé en vente. Un fauteuil étant expoſé en vente avec les couſſins, les couſſins ſont à l'acheteur, à moins que le vendeur, avant que de conclure le marché, ne les retienne, ainſi des autres choſes *mobiliaires*.

Dépendances néceſſaires.

Les choſes néceſſaires à celle que l'on vend, & ſans leſquelles elle ſeroit inutile, ſont cenſées vendues avec elle, quoiqu'on n'en ait point parlé (*a*). Les tuyaux & conduits

(a) *Pro expreſſis habentur quæ naturaliter inſunt* ;

DÉPENDANCES. d'eau néceſſaires à un fonds, quoique non exprimés, ſont vendus.

Choſes attenantes. Les choſes qui tiennent au bâtiment, ſuivent la vente, ſtatues, ſéparations, portes, colomnes, &c.

Choſes deſtinées à celle qu'on vend. Les choſes qui, ſans être abſolument néceſſaires au bâtiment vendu, ne ſont deſtinées qu'à lui, ſuivent la vente (a).

Deux ſortes de deſtination. Quant à la deſtination des choſes qui ſe trouvent dans un immeuble vendu, il faut en diſtinguer de deux ſortes ; l'une particuliere au commerce, aux occupations, ou à la fantaiſie de celui qui vend ; l'autre eſpece eſt la deſtination naturelle & ordinaire des choſes.

Les choſes naturellement deſtinées à un bâtiment ſont compriſes dans la vente, quoiqu'on n'en ait rien dit dans le contrat.

Les choſes deſtinées au bâtiment vendu, par quelque raiſon particuliere à ſon ancien maître, n'y ſont point compriſes, ſi l'on n'en eſt nommément convenu. Cette diſtinction équitable eſt tirée de la Loi *fundi*, §. *labeo* ff. *de act. empt. & vend.* où il eſt dit, *quod perpetui uſus cauſa in ædificiis ſunt ædificii eſſe, quæ verò ad præſens, non eſſe ædificii.*

C'eſt ſur le même principe que porte une autre déciſion de cette Loi, où il eſt dit que

---

quæ non inſunt expreſſa eſſe debent, Loi *in vendendo*, ff. *de contrah. empt. quæ fundo debentur, pro expreſſa habentur*, Loi *in vendendo*, ff. ibid.

(a) *Ea eſſe ædium dicemus quæ quaſi ædium pars, vel propter ædes habentur ut puta puteal*, Loi *Julianus*, ff. *de act. empt. & vend.*

quant au fumier qui ſe trouve dans une métairie, il eſt compris dans la vente, quoiqu'on n'en ait pas parlé, s'il étoit réſervé à l'engrais des terres de la métairie, *ſi quidem ſtercorandi agri causâ*; mais s'il étoit deſtiné à être vendu, comme faiſant partie des revenus de la métairie, il n'eſt point compris dans la vente. Sa deſtination paroît par l'uſage qu'on a coutume d'en faire, & qu'on en a fait dans les années précédentes.

DÉPENDANCES.

Matériaux.

Quant aux matériaux apportés dans le bâtiment, & deſtinés à le réparer, les Loix diſtinguent. Les matériaux neufs ne ſont point cenſés compris dans la vente; la Loi donne pour exemple des tuiles achetées pour recouvrir la maiſon vendue (*a*).

Mais ce qui a été détaché du bâtiment, & qui doit y être remis, eſt compris avec le bâtiment, *quæ ex edificio detracta ſunt, ut reponantur, ædificii ſunt*; même Loi, §. *ea quæ*.

Dépendances des champs.

Quant aux champs & aux fonds, il n'y a que ce qui tient à la terre qui ſoit compris dans la vente, *fundi nihil eſt niſi quod terra ſe tenet*, même Loi *fundi*. Des arbres coupés ou abbatus par le vent, quoiqu'ils ſe trouvent ſur place au temps de la vente, appartiennent au vendeur. C'eſt le texte de la Loi *in vendendo*, §. *quintus mutius*, ff. *de contrah. empt.*

(*a*) Loi *granaria*, ff. *act. empt.* & dans la Loi *fundi*, §. *ſi item. Quod inſulæ cauſa paratum eſt, ſi nundum perfectum eſt, quamvis poſitum in ædificio ſit, non videtur ædium eſſe*; & dans le §. *ea quæ*, il eſt dit: *quæ parata ſunt, ut imponantur, non ſunt ædificii.*

DÉPENDANCES.

Titres des immeubles.

Le vendeur est obligé de remettre à l'acheteur les titres de propriété de l'immeuble, quand même il ne les auroit pas promis. C'est le texte de la Loi *Titius hæres*, ff. *de act. empt. & vend.*

Mais il suffit qu'il en remette des copies *collationnées*, offrant de représenter les originaux au besoin, & il peut les garder, à moins que l'acheteur ne le décharge de la garantie. Dict. de Droit, V. *Vente*, Papon & Bouchel.

Limites d'un fonds.

Le vendeur est pareillement obligé, sans l'avoir promis, de montrer les limites & dépendances de ce qu'il a vendu, Loi *Titius hæres*, il est obligé de maintenir tout ce qu'il a montré. Loi *si fines*, Cod. *de evictione.*

Dépendances mal expliquées.

Les dépendances mal expliquées s'interpretent contre le vendeur; c'est à lui qui connoît la chose, à la détailler exactement.

Les haies & les fossés particuliers doivent être mesurés avec le champ, & en font partie; ce qui sert de clôture à l'héritage, fait partie de l'héritage. Voyez loi 7, §. 1, *ff. de peric. rei vend.*

Contenue du fonds.

Dans une vente de fonds, si je dis, je vends trente arpens de terre, situés en tel endroit, confinés par tels & tels voisins, je dois fournir les trente arpens, ou dédommager l'acheteur s'ils ne s'y trouvent pas, & l'arpentage se fait à mes frais.

Si je vends au contraire tel fonds, sis en tel endroit, confiné par tels & tels, contenant trente arpens, je ne suis pas garant de la contenue, parce que ce n'est pas en général tel nombre d'arpens que j'ai vendu, mais

tel fonds en particulier. C'est à l'acheteur, avant de l'acheter, à le faire arpenter s'il le veut. Je suis seulement garant de ce qui se trouve entre les bornes que j'ai montrées. DÉPENDANCES.

Si on lui conteste une partie de ce qui est dans les confins, je dois l'en dédommager, quoique ce qui lui reste fasse les trente arpens. Loi 45. *ff. de evictione.*

C'est cette distinction qu'on nomme en Droit, *venditio incipiens à corpore aut à mensurâ.*

Les héritages doivent se mesurer suivant la mesure du lieu où ils sont situés, & non pas suivant celle du lieu où la vente est faite. Ainsi si quelqu'un vend à Paris à un Bourgeois cent arpens de terre dans le Lyonnois, & si l'arpent dans le Lyonnois contenoit un tiers de moins que celui de Paris, le Bourgeois de Paris ne seroit pas reçu à demander qu'ils fussent mesurés suivant l'arpent de Paris, quoiqu'il eût cru que ces arpens étoient égaux à ceux de Paris : s'il avoit voulu mesurer suivant la mesure de Paris, il auroit dû le faire stipuler dans la vente.

Les choses mobiliaires doivent-elles être mesurées suivant la mesure du lieu où est fait le marché, ou suivant celle du lieu où elle doit être livrée ? L'usage du commerce décide cette question.

Ce que le vendeur dit à l'avantage de la chose qu'il vend, ne l'engage à rien, lorsqu'il s'agit de qualités apparentes par la montre. *Ea quæ commendandi causâ in venditionibus dicuntur, si palam appareant, venditorem non obligant.* Loi 43. *ff. de contrah. empt.*

Si je déclare qu'il y a dans une maison

de campagne, que je vends, de beaux jets d'eau, de belles ſtatues, de beaux orangers, & que les ſtatues & les orangers ſoient laids, les jets d'eau petits, c'eſt la faute de l'acheteur de n'avoir pas examiné ou fait examiner les choſes, & je ne ſuis point garant de leur beauté.

TITRE VII.

DÉFAUTS.

Défauts & dédommagemens.

Défauts apparens.

LE vendeur n'eſt pas tenu des défauts *apparens*, quand même il auroit maintenu la choſe exempte de ces défauts. Je vends une maiſon que je garantis bonne & ſolide; il y a des corruptions viſibles aux murs; je ne dois point de dédommagemens à l'acheteur, *paſſim*. ff. *de contrah. empt.*

Qui vend un fonds franc & quitte de toute *ſervitude*, ne doit point de dédommagemens pour une *ſervitude* que l'acheteur n'a pu méconnoître; la Loi *ſi minor* y eſt préciſe. *Cod. de act. empt. & vend.*

Défauts non apparens.

Le vendeur eſt tenu, de plein droit, de dédommager de tous défauts non apparens, quoiqu'il les ignorât lui-même. Bald. ſur la Loi *emptor. ſervorum*, Cod. *de act. empt. & vend.*

Bonne foi du vendeur.

Lorſque le vendeur a agi de bonne foi, & n'a pas connu les défauts, il n'eſt tenu que de dédommager à proportion que la choſe vaut moins.

S'il a connu les défauts.

Si le vendeur a connu ces défauts, il eſt tenu non-ſeulement de payer ce que la choſe

vaut de moins, mais encore des dommages qu'auroit causés la mauvaise qualité de la chose (*a*). DÉFAUTS.

Défauts qu'il a dû connoître.

Le vendeur est tenu des dédommagemens, non-seulement pour les défauts qu'il a connus, mais même pour ceux qu'il a dû connoître. C'est le texte de la Loi *Julianus*, ff. *de act. & vend.* elle dit, *ob temerariam indicationem* (b).

C'est sur ce principe que les Marchands & Ouvriers sont condamnés pour les défauts de leurs marchandises & ouvrages, suivant les Statuts de chaque profession. La bonne foi n'excuse point leur ignorance. Le Public est intéressé à les rendre habiles & vigilans, même à leurs dépens.

Pourquoi exercer publiquement un art, si l'on ne le sçait pas ? *imperitiæ culpa annotatur.*

Celui qui est Marchand ne doit exposer en vente que de bonnes marchandises ; il est tenu envers le Public de s'y connoître, *spondet peritiam artis.*

Si l'acheteur se sert de la chose à un autre usage que celui auquel elle est destinée, l'Ouvrier ou le vendeur, quoique Marchand, n'est tenu que jusqu'à concurrence du dommage que le vice auroit causé en s'en servant à son usage ordinaire.

(a) *Si quis interpolata pro novis emerit, si quidem ignorabat venditor, ipsius rei nomine teneri, si sciebat, etiam damni quod ex eo contingit.* Loi 45, §. *de contrah. empt.*

Si vas mihi vendideris ut integrum, si id integrum non sit, etiam id quod eo nomine perdiderim, præstabis mihi. Loi *si hæres*, §. 4, ff. *de act. empt. & vend.*

(*b*) La Loi premiere *ff. de edilit. edict.* dit: *Nihil interest emptoris, cur fallatur, ignorantiâ venditoris, an calliditate.*

DÉFAUTS. Si j'ai mis de l'eau-de-vie dans des tonneaux destinés à mettre du vin, le Tonnelier ne doit me rembourser que ce que du vin auroit valu. Le vendeur ne doit pas souffrir si l'acheteur s'est servi des tonneaux à un autre usage ; mais il ne doit pas non plus en profiter, & ne rien payer du dommage.

Si la chose n'avoit aucune défectuosité pour son usage ordinaire, & si l'acheteur a souffert du dommage en l'employant à cet autre usage, le vendeur ne doit rien.

Quand le vendeur n'est ni Marchand, ni Ouvrier, & qu'il n'a eu aucun juste soupçon du vice de la chose, il n'est tenu que de la reprendre & d'en rendre le prix, mais non pas de payer les dommages & intérêts ; il doit céder à l'acheteur son action pour les dommages & intérêts contre le Marchand ou l'Ouvrier qui l'a vendue.

Vente aux périls & risques.

Lorsqu'on vend une chose telle qu'elle est ou pourra être, ce qui s'appelle parmi nous *aux périls & risques*, & chez les Romains vente *in aversione*, le vendeur n'est point tenu des mauvaises qualités de la chose, s'il ne lui en connoît point.

Il est toujours tenu des mauvaises qualités qu'il a connues, & qu'il n'a pas déclarées. La Loi *quæro*, ff. *de act. empt.* y est précise.

Chose montrée ayant diminuée de valeur.

Si la chose diminue de qualité, après qu'elle a été montrée, on doit avertir l'acheteur avant que de la lui vendre, ou le dédommager. Loi *si post inspectum*, ff. *de peric. vel comm.*

Voici l'espèce de la Loi : Je montre un fonds garni d'arbres ; avant que je conclue le

marché, plusieurs sont arrachés ou brisés par le vent; si je n'en avertis point l'acheteur, je dois le dédommager de ce qu'ils auroient pu lui valoir s'ils fussent restés sur pied, & le bois des arbres arrachés m'appartient; décision très-judicieuse. DÉFAUTS.

Il s'agit dans cette Loi d'un immeuble, mais elle peut servir pour marquer la bonne foi nécessaire dans les ventes de marchandises *sur montre.* Les Juges doivent l'y maintenir plus séverement qu'ailleurs, parce qu'elles sont sujettes à plus de fraudes. Vente sur montre.

Le *dol* est directement contraire à l'essence de la vente, qui est de sa nature, un de ces contrats que le Droit nomme *de bonne foi*, *contractus bonæ fidei.* Tout *dol* entraîne des dédommagemens. Les Romains, ces sages Législateurs, ont été séveres sur ce point. En France, le systême de la plûpart des Tribunaux y est contraire. Dans la crainte de multiplier les contestations, on multiplie les infidélités. Ce systême contribue à corrompre l'esprit d'une Nation. Bonne foi.

Dans la vente, on est tenu d'accuser les mauvaises qualités & vices de ce qu'on vend (*a*).

(a) *Dolum non tantum interest qui fallendi causâ obscurè loquitur, sed qui insidiosè dissimulat,* Loi 43, §. 2, ff. *de contrah. empt.* La Loi *si sterilis*, ff. *eod.* y est conforme.

L'axiome latin, *in emptione vend. licet se invicem circumvenire,* qui est si bien établi parmi nous, demande une explication.

L'on peut vendre une chose plus qu'elle ne vaut, mais l'on ne doit point employer la fausseté pour y parvenir.

L'on peut faire valoir ce qu'on veut vendre, van-

DÉFAUTS. Ce mot *mauvaiſes qualités* exige une explication :

Le vendeur doit déclarer les qualités pernicieuſes.

1°. Le vendeur eſt tenu de déclarer les qualités nuiſibles de la choſe.

Les mauvaiſes qualités eſſentielles.

2°. Celles qui alterent radicalement ſa ſubſtance. Quant à celles qui ne donnent que de la médiocrité, & qui ne font que diminuer ſa valeur, il n'eſt pas tenu de les déclarer.

Tromperie.

Je paſſe des baux ſimulés, ou je fais d'autres manœuvres frauduleuſes, pour faire paroître plus de valeur à mon immeuble, je dois rendre à l'acheteur ce qu'il a payé de plus en conſéquence de mon dol : *Qui per colluſiones imaginarium colonum, circumveniendi emptoris cauſâ ſuppoſuit, ex empto tenetur.* Loi *qui per colluſiones*, ff. *de act. empt. & vend.*

Régle ſur les défauts.

Quant aux défauts & dépendances de la choſe, tantôt ils n'occaſionnent que des dédommagemens, tantôt ils entraînent la nullité de la vente.

La régle générale eſt, ſi la plus grande partie, ou la principale qualité de la choſe vendue manque, la vente eſt nulle, *reſolvitur.* S'il n'en manque qu'une partie, ou ſi la choſe n'eſt que de moindre qualité, la vente ſubſiſte : *Si res deterior, emptio valet, agitur in id quod intereſt*, L. 10. 22. 23. 24. 57. *ff. de contrah. empt.*

On peut donner pour exemple de ventes nulles les cas ſuivans :

1°. La vente d'une poûtre pourrie.

---

ter ſes bonnes qualités, mais non pas déguiſer les mauvaiſes pour duper.

C'eſt moins la lettre d'une Loi que l'eſprit qu'il faut ſaiſir. L'eſprit guide, la lettre aveugle.

DÉFAUTS.

2°. D'un tonneau qui a mauvais goût.

3°. D'une étoffe neuve, qui est tachée ou trouée. Il y a un Arrêt pour cette espece, du 18 Janvier 1719, dans le Journal des Audiences.

4°. Du bled gâté, du vin gâté, du foin nuisible aux chevaux, & qui peut leur causer des maladies.

Charges des immeubles.

Quant aux ventes d'immeubles, si le vendeur cache les charges auxquelles ils sont sujets, quand elles sont trop onéreuses, telle qu'une *servitude* qui empêche de bâtir ou d'élever le bâtiment, une rente qui emporteroit une partie considérable des revenus, l'acquéreur peut faire casser la vente, s'il ne les a pas connues. Tel est l'usage du Parlement de Paris, fondé sur les principes. Me Bourjon, ventes d'immeubles, T. 1, p. 419, cite Loiseau & Lapereire. Voir la Loi 1, *ff. de act. empt. & vend.* Loi pénult. *ff. de evict.* Brodeau sur Paris, art. 184 & 185. Le vendeur n'est tenu que de *quanti minoris si, &c.*

Choses assorties.

Lorsqu'il s'agit de plusieurs choses qui forment un assortiment, & qui tirent leur valeur de leur union, la défectuosité totale d'une de ces choses rend la vente nulle, à moins qu'on ne la remplace.

La bonne foi est de rigueur dans le commerce.

Il faut observer que dans les ventes que font les Marchands des choses qui sont l'objet de leur commerce, les principes ci-dessus s'observent plus rigoureusement que dans les ventes faites par des particuliers, qui ne doivent la chose que bonne, loyale & marchande.

Il y a pour chaque espece de marchandises,

DÉFAUTS. & d'ouvrages des Statuts dans les différens Corps d'Artisans ou de Marchands. Ils sont contraints de reprendre leur marchandise, ou de payer des dédommagemens, lorsqu'elles ne sont pas conformes aux Statuts ; & dans les grandes Villes chaque Corps a des Maîtres-Gardes pour veiller aux contraventions.

Défauts des chevaux. Quant aux chevaux, on peut forcer le vendeur à les reprendre pendant les neuf jours après la vente, pour les trois défauts de morve, pousse, ou courbature. Cette regle est fondée sur le texte de diverses Coutumes ; elle est assez généralement suivie dans tous les Pays Coutumiers, & dans les Pays de Droit Ecrit du ressort de Paris. Dans l'Orléanois, on donne quarante jours.

Défauts des bestiaux. Si un bœuf vendu pour la boucherie meurt de maladie dans les huit jours de la vente, le vendeur est obligé de rendre le prix ; mais le Boucher lui rend le cuir, si la maladie n'a point altéré sa qualité. Arrêt de Réglement sur les ventes de bestiaux dans les marchés publics, Paris, 7 Septembre 1651. Brodeau sur l'art. 126 de la Coutume.

Le droit qu'on a de faire reprendre la marchandise au vendeur est ce qu'on nomme en terme de Palais *action redhibitoire.*

Temps. L'on ne l'a que pendant quelques jours après la vente, pour les animaux ; ce temps varie même, suivant chaque espece d'animal, & suivant chaque Province. Pour les pourceaux, voyez la Coutume d'Orléans, art. 426 & 427.

Pour les autres marchandises, le temps n'est point borné, il suffit que le défaut essentiel

tiel ait été antérieur à la vente. Le Droit Romain donnoit six mois. Défauts.

Lorsque la vente est nulle, à cause d'un de ces défauts essentiels dont nous avons parlé, le vendeur & l'acheteur doivent être mis au même état qu'ils étoient avant la vente, & comme s'il n'y en avoit jamais eu. *Facta redhibitione omnia in integrum restituuntur; perinde ac si neque emptio neque venditio intercesserit.* Loi 60. *ff. de ædilit. edic.*

Le vendeur.

Le vendeur doit rendre le prix..... payer les dommages & intérêts de ce que l'acheteur a souffert, lorsqu'il a connu & n'a pas indiqué le défaut de la chose: il doit toujours rembourser les frais que la chose a occasionnés à l'acheteur, comme ceux de voiture, de douane, si c'est pour marchandises........ ceux de nourriture, s'il s'agit d'un animal.

Les frais de nourriture d'un animal peuvent être compensés avec les services qu'il a rendus. Loi 30. §. 1. *ff. de ædilit. edic.*

L'acheteur.

L'acheteur doit rendre..... la chose..... les accessoires & dépendances..... les fruits qu'elle a produits.

Si la chose n'existe plus par cas fortuit, ou par le vice redhibitoire, il n'est pas tenu de la rendre, mais seulement de rendre ce qui lui en reste.

Si la chose n'existe plus par sa faute, il est obligé de tenir compte au vendeur de ce qu'elle vaudroit si elle n'eût pas cessé d'exister...... le vice..... Loi 31. §. 11. *ff. de ædilit. edic.*

Si l'acheteur l'a détérioré, il en sera usé de même, &c.

Défauts. Le vendeur doit être indemnisé de la faute de l'acheteur, mais l'acheteur doit être indemnisé du vice redhibitoire.

Si l'acheteur a employé la chose, & en a fait le même profit que si elle n'eût pas eu ce vice, il n'a point d'action.

Si l'acheteur laisse plusieurs héritiers, un seul ne sera pas reçu à exercer cette action pour sa part, parce qu'il ne peut obliger le vendeur à reprendre une partie seule de la chose, ce seroit le léser ; il faut que tous les cohéritiers exercent cette action. Loi 31. §. 5. *ff. de ædilit. edic.*

Si le vendeur laisse plusieurs héritiers, l'acheteur peut s'adresser à un seul, & exercer son action contre lui pour sa part & portion. Loi 31. §. 10. *ff. de ædilit. edic.*

Si il y a plusieurs acheteurs qui ayent acheté par indivis, il n'y a qu'une vente, & un seul n'est pas reçu à exercer cette action ; mais si chacun n'a acheté qu'une portion séparément des autres, il y a plusieurs ventes, & chacun peut exercer séparément. Loi 31. §. 10. *ff. de ædilit. edic.*

L'acheteur est libre de rendre la chose & de demander la restitution du prix, ou de garder la chose & de ne demander que la restitution de partie du prix, telle que les Experts estimeront que la chose vaut moins par rapport à ce vice ; c'est ce que les Jurisconsultes appellent *actio quanto minoris*, ou *actio æstimatoria.*

TITRE VIII.

Du Payement.

DAns les ventes d'immeubles, ou dans les marchés par écrit, le payement n'eſt point ſuppoſé fait ſans quittance ; puiſque l'acheteur eſt obligé par un acte, il ne peut être libéré que par un autre. Quittances.

Dans les ventes de meubles, le payement eſt préſumé fait lors de la livraiſon ; quoiqu'il n'y ait point de quittance. La poſſeſſion ſuppoſe le payement.

Dans les ventes de meubles, les intérêts du prix de la vente ne ſont dûs que du jour qu'ils ont été demandés judiciairement. Intérêts.

Dans les ventes d'immeubles, les intérêts ſont dûs du jour que le vendeur en a remis la jouiſſance, pour lui tenir lieu de fruits. *Toto, tit. ff. de act. empt. & vend.*

On ne doit rien de plus que les intérêts, quelque préjudice que le non-payement ait porté au vendeur. Loi *venditori ff. de peric. & comm.*

L'on juge aujourd'hui aſſez communément que lorſque le contrat porte terme pour le payement, l'acheteur ne peut payer auparavant. Cette Juriſprudence eſt contraire aux principes du droit, mais elle a pour motif le préjudice qu'un payement anticipé pourroit cauſer au vendeur qui ſe trouveroit embarraſſé d'un capital, n'ayant aucun placement ſûr à en faire, & ayant pris ſes arrange- Payement anticipé.

PAYEMENT. mens pour n'en diſpoſer que dans un tel temps.

Payement indiviſible. Le payement eſt indiviſible, on ne peut obliger le vendeur à le recevoir par partie.

J'achete un fonds ou une quantité de marchandiſes, je meurs ſans avoir payé la choſe & ſans l'avoir reçue, je laiſſe pluſieurs héritiers, ſi l'un d'eux n'offre que ſa part du prix au vendeur, le vendeur n'eſt point obligé de lui remettre ni le tout ni partie. C'eſt le texte du §. 2. de la Loi *fiſtulas ff. contrah, empt.*

Droit du vendeur juſqu'au payement.

Retenir la choſe. Le vendeur peut retenir la choſe vendue juſqu'à ce qu'elle ſoit payée, & conſerver ſon droit pour obliger l'acheteur à la prendre. Faute de partie du payement, il peut retenir partie d'icelle. Loi *hæreditatis*, ff. *de hæred. vel act. vend.*

Veiller à ſa conſervation. Le vendeur qui n'eſt pas entierement payé, & qui a livré la choſe, peut empêcher l'acheteur de la détériorer. C'eſt ſur ce principe qu'a été rendu l'Arrêt du 26 Août 1756, rapporté par Me. Deniſart : voyez *Vente*, par lequel, après une plaidoirie de deux Audiences, défenſes furent faites au Duc de Chaulnes de vendre un bois de haute futaie, dépendant de la Terre de la Milleray, ſur l'oppoſition du vendeur de cette Terre, qui n'étoit payé que du tiers du prix.

La reprendre. Juſqu'au payement, le vendeur n'eſt point cenſé avoir voulu perdre, ni avoir perdu la propriété de ce qu'il a vendu.

Pour les meubles, le vendeur qui n'eſt pas

payé a un *droit de suite* ; non-seulement il peut les reprendre sur l'acheteur, mais même entre les mains d'un tiers à qui l'acheteur les auroit vendus. Ce privilége n'a lieu que dans les ventes sans terme, faites pour être payées comptant. Cout. Paris, art. 176. *inst. de rerum vendit.* §. 40.

Droit de suite.

Trois choses équivalent le payement, ou caution, ou gage, ou terme donné, *ex promissore dato, vel pignore, vel fide emptoris secutá*, §. 40. & 41. *inst. de rerum venditione*, L. 53. *ff. contrah. empt. ut res emptoris fiat.*

Choses qui valent le payement.

Le vendeur qui prend au lieu de payement une obligation payable à volonté, n'est point réputé avoir donné terme, & conserve son privilége sur sa marchandise. Voyez les autorités citées par Lacombe. V. *Vente*, §. 4.

Lorsque le vendeur a donné terme, il ne peut reprendre la chose qu'en cas qu'elle fût saisie par des créanciers de l'acheteur. Paris, art. 177.

Par un ancien usage de la Ville de Lyon, introduit en faveur du commerce, & confirmé par Arrêt, les vendeurs, quoiqu'ils ayent donné terme, peuvent reprendre leurs marchandises chez ceux à qui elles auroient été revendues, pourvu qu'elles soient encore sous cordes & balles. Louet, Brodeau, lettre P. n. 19.

Pour les immeubles, le vendeur a un privilége sur le bien qu'il a vendu, pour être payé préférablement à tous autres créanciers de l'acquéreur, sur les deniers provenans de la revente. Si ces deniers ne suffisent pas pour le payer, il peut se faire envoyer en possession de la chose vendue. Henris, t. 1. l. 4. q. 109.

TITRE IX.

GARANTIE.

De la garantie & éviction.

Garantie des défauts.

Le vendeur est obligé d'avertir l'acheteur de certaines défectuosités, faute de quoi il en reste garant ; cette espece de garantie se nomme *garantie de droit*. Voyez *défauts* ci-dessus, pag. 138.

Vente sans garantie, ou *aux périls & risques*. Voyez ci-dessus, pag. 140. & ci après dans ce titre.

§. 1. *De la garantie de droit, & des clauses sur la garantie.*

Le vendeur doit garantir de plein droit que la chose lui appartient, qu'il est libre d'en disposer, & qu'elle n'est point hypothéquée. C'est ce qu'on nomme en terme de Palais, *garantir de ses faits & promesses*, ou garantie de droit.

Qui vend une universalité par exemple ; une succession en général, une Seigneurie, qui est une universalité de droits, un mobilier, n'en garantit point chaque droit ou chaque meuble en particulier. Loi *emptor universitatis cod. de evict.* & plusieurs autres.

Il faut que l'acheteur fasse exprimer sur le contrat les parties qu'il veut qu'on lui garantisse.

Celui qui ne veut pas entrer dans le détail des choses, & qui craint d'en omettre quelqu'une, pour laquelle il n'auroit plus de garantie, doit se faire garantir dans le contrat

la chose en général, *telle que le vendeur en a joui*; alors s'il est *évincé* dans quelqu'une des dépendances, en prouvant la jouissance du vendeur, il a son recours contre lui.

Si l'acheteur est dépouillé d'une des choses énoncées, ou d'une partie d'un fonds confiné, le vendeur doit rembourser la valeur de cette partie, & elle est estimée suivant sa bonté & valeur, eu égard au total; si elle en vaut le quart, il rembourse le quart du prix reçu. L. 13, 14, 45, 64, 69 *ff. de evict.*

L'acquéreur en ce cas est maître de rendre la chose entiere, & de redemander ce qu'il a payé. Loi 46, *de solut. & liberat.* Loi 34, *de ædilit. edict.* plusieurs Arrêts cités par Lacombe: *verbo Eviction.* Cependant ce principe ne pourroit avoir lieu parmi nous, s'il ne s'agissoit que d'une petite partie & qui ne fût pas nécessaire aux autres, comme de partie d'un champ, d'un bois, d'un pré, &c.

Le vendeur n'est pas tenu de garantir de la force majeure.

Il n'est point tenu de garantir contre les faits du Prince, s'il n'y a stipulation expresse. Cas où la garantie n'a pas lieu.

La garantie n'a pas lieu si l'acquéreur a *prescrit*, & se laisse évincer sans opposer la *prescription.*

La garantie n'a pas lieu si l'acheteur s'est laissé évincer sans appeller son garant en cause, & sans opposer les moyens de défenses qu'il avoit, si sa négligence est irréparable.

Si le vendeur a averti l'acquéreur du danger de l'éviction, il ne lui doit point de dommages & intérêts lorsqu'elle arrive. Clauses sur la garantie.

Mais il lui doit la restitution du prix. Il ne peut pas s'enrichir de la perte de l'autre. Loi

ult. Cod. commun. de leg. Lacombe, *V. Eviction*, dit que l'acheteur perd le prix donné; cette queſtion dépend des circonſtances. Il faut voir ſi par les termes du contrat, l'acquéreur a prétendu prendre ſur lui tous les riſques de l'éviction, & par cette raiſon a payé la choſe moins qu'elle ne valoit.

Ventes aux périls & riſques.

Je vends aux périls & riſques de l'acheteur; & je ſtipule que je ne ſerai point tenu de garantir la choſe; malgré cette clauſe, je ne puis être déchargé de la garantie de mes faits & promeſſes; l'on a jugé que celui qui garantit *de ſes faits & promeſſes*, eſt tenu de garantir que la choſe lui appartient, & répond de la bonté du titre en vertu duquel il poſſede. Arrêt, Journ. des Aud. T. 3, liv. 1, chap. 9. Il y a beaucoup d'équité dans ce Jugement. Il tend à maintenir la bonne foi qu'on ſe doit mutuellement dans les ventes.

La garantie eſt due de plein droit en cas d'échange & en cas de partage entre particuliers.

§. 2. *Du rembourſement dû à l'Acheteur.*

L'acheteur qui eſt évincé peut demander différentes choſes, ſuivant les cas. Ces choſes ſont les dommages intérêts, la reſtitution du prix, le rembourſement des *améliorations*, celui des dépenſes faites pour la conſervation de la choſe.

Des frais de l'Inſtance.

Frais.

Le vendeur ne doit les frais de l'inſtance en éviction, que du jour qu'il a été inſtruit de cette demande, & mis en cauſe.

Mais la caution doit tous les frais, même ſans avoir été miſe en cauſe.

Quant aux dommages-intérêts il a ſon recours contre le vendeur de plein droit, à moins qu'il n'ait acheté à ſes périls & riſques. Des dommages-intérêts.

Il eſt toujours rembourſé du prix qu'il a payé, à moins qu'il n'y eût ſtipulation contraire, clairement énoncée : Voyez ci-deſſus à la page 152. Du prix.

Par les Loix Romaines, ſi depuis la vente l'immeuble a diminué de valeur par cas fortuit, le vendeur ne doit pas rendre tout le prix reçu, mais ſeulement ce que vaut l'immeuble lors de l'éviction. Loi *evictâ re ff. de evictionibus*.

Par conſéquent s'il eſt augmenté de valeur, le vendeur doit rendre plus. Suivant Me. Deniſart, cette Loi eſt admiſe au Parlement de Paris.

C'eſt le vendeur qui doit rembourſer le prix qu'il a reçu : Loi *ſuper empt. Cod. de evict.* quoique la Loi *9. Cod. eod.* y paroiſſe contraire.

L'on appelle *amélioration* ce qui augmente le revenu d'une choſe. Amélioration.

Quant aux *améliorations*, la Loi *in fundo alieno quem imprudens emeras ff. de rei vindica*, dit préciſément que c'eſt celui qui évince qui doit les rembourſer ; Loi très-juſte, puiſque c'eſt lui qui en profite.

Le rembourſement des améliorations n'a lieu que quand l'acheteur ignoroit l'éviction, & en faveur de ſa bonne foi.

Elles doivent être rembourſées à proportion de ce qu'elles produiſent.

Cette Loi pleine de tempéramens ſages,

ajoute que, ſi ces améliorations étoient conſidérables, & ſi celui qui reprend le bien étoit pauvre, & par l'impoſſibilité de ce rembourſement, ne pouvoit rentrer dans ſon fonds, celui qui les a faites ſeroit libre de les emporter, ſi en les enlevant il ne dégradoit point le fonds.

Si l'*évincé* veut enlever les améliorations, celui qui reprend le fonds peut l'en empêcher en lui rendant ce qu'il pouvoit retirer de cet enlevement.

La Loi ajoute: ſi l'évinçant n'y veut rentrer que pour le vendre, il doit, quelque pauvre qu'il ſoit, rembourſer les améliorations ſur le pied de ce qu'elles rendent.

Elle dit: *malitiis non indulgendum.*

Elle ajoute: *bonus Judex variè ex cauſis perſoniſque conſtituet.*

L'évincé doit être rembourſé de ce qu'il a payé pour les charges impoſées ſur le fonds, à l'exception des charges annuelles, Loi *cum tibi, Cod. de evictione*, & pluſieurs autres.

TITRE X.

De quelques clauſes des Contrats de vente.

LEs contrats de ventes ſont ſuſceptibles de diverſes ſortes de clauſes. On peut les diviſer en deux claſſes. Les unes qui attaquent la vente même, & font qu'elle peut ceſſer d'avoir lieu, telles ſont la *réſolution* faute de payement, la liberté de reprendre ce qu'on vend en rendant le prix reçu, & les ventes conditionnelles.

L'autre eſpece de clauſe ne regarde que

quelques conventions particulieres, qui naiſſent des circonſtances où les contractans ſe trouvent; telles ſont les réſerves que l'un des deux veut faire, les charges qu'il veut impoſer à l'autre, ces ſortes de clauſes peuvent varier à l'infini; s'il naît quelques difficultés ſur leur exécution, elles ſe décident par les principes qu'on a vu ci-deſſus page 71. il eſt inutile d'en reparler ici.

Quant aux clauſes ſur la garantie, on vient de les voir pages 150. & 151.

Une des clauſes des plus ordinaires, c'eſt celle du *décret volontaire.* On en parlera §. 1. Le §. 2. traite des ventes conditionnelles, & le §. 3. de celles par leſquelles on ſe réſerve la liberté de reprendre la choſe en rendant le prix, on la nomme Clauſe de *réachat* ou de *réméré*, ou *retrait conventionnel.*

§. 1. *Des Décrets volontaires.*

L'on nomme *décret* d'un immeuble, la vente qui s'en fait par autorité de Juſtice. Alors il paſſe entre les mains de l'acquéreur, libre des hypotheques.

Celui qui craint que le bien qu'il achete ne ſoit chargé de dettes & d'hypotheques, ou de *ſervitudes*, & qui veut acquérir ſûrement, peut convenir avec le vendeur qu'on en fera faire un décret volontaire.

Alors on ſtipule ordinairement que le prix, ou ſa plus grande partie, ne ſera payé qu'après le décret, que le décret ſera terminé dans tel temps, que juſqu'alors l'acquéreur payera l'intérêt de l'argent qui reſte entre ſes mains.

Les frais du décret ſont à la charge de l'acquéreur, s'il n'y a point de clauſe contraire; mais les frais occaſionnés par les créanciers du

vendeur ſont à la charge de celui-ci. C'eſt ce qu'on nomme au Palais, *frais extraordinaires du décret.*

Ses formalités imitent celles des décrets forcés, affiches, oppoſitions, offres, encheres, adjudications; on les verra au Traité des Juriſdictions & Formalités, Titre des Décrets.

Si les encheres excédoient le prix réglé par le contrat, l'acquéreur n'eſt pas tenu de plus payer, à moins que le vendeur n'eût des créanciers qui fuſſent dans le cas de perdre, alors ils font changer le *décret volontaire* en un *décret forcé*, & l'immeuble reſte au plus offrant.

L'acheteur eſt toujours maître de faire faire un décret volontaire ſans l'avoir ſtipulé, mais alors il n'a point de délais pour différer le payement, à moins qu'il ne ſurvînt des oppoſitions.

§. 2. *Des Ventes conditionnelles.*

Dans les ventes conditionnelles; il faut obſerver en quels termes on énonce la condition.

S'il eſt dit dans le contrat: *ladite vente n'aura lieu qu'après que telle choſe ſera arrivée,* ou *qu'autant que telle choſe arrivera*, ou autres termes équivalens: une telle vente eſt ce qu'on appelle une vente conditionnelle.

Alors la jouiſſance de la choſe & tous les droits qui ſuivent la jouiſſance, ne paſſent à l'acheteur qu'après l'événement de la condition.

Si dans le contrat il eſt ſtipulé: *ladite Vente ſera réſolue*, ou *ladite Vente n'aura lieu, ſi telle choſe arrive*; cette vente eſt nommée

pure & simple, *pura est, sed sub conditione resolvitur.*

Il y a une grande différence entre ces ventes ci & les précédentes ; dans celles-ci la jouissance, les accroissemens, les pertes & le droit de prescrire, passent à l'acheteur dès l'instant de la vente.

Je vends une maison sous condition que si j'hérite, ou si je me marie dans six mois, je serai libre de la reprendre ; avant les six mois la maison brûle, la perte est pour l'acheteur, à moins que je ne veuille la reprendre.

Tous les principes précédens, & ce dernier, sont fondés sur le texte précis de la Loi *Quotiens ff. de in diem addictione.*

L'événement qui doit résoudre la convention étant arrivé, la vente est comme si elle n'avoit jamais été, & les Parties reprennent l'une son bien, l'autre son argent. Si la chose a diminué par cas fortuit ou par force majeure, il la reprend avec sa diminution. Il ne peut demander des dédommagemens à l'acquéreur que lorsque la diminution vient du fait de l'acquéreur même.

Suivant les Loix Romaines les revenus doivent être restitués au vendeur...... Parmi nous il paroît qu'on doit les compenser avec les intérêts du prix payé.

§. 3. *De la Clause de réachat.*

Réachat, *réméré* ou *retrait conventionnel* ; ces mots signifient la liberté que le vendeur se réserve quelquefois de reprendre son bien en rendant le prix qu'il a reçu.

Cette clause se met ordinairement lorsque le vendeur pressé de trouver de l'argent,

vend à bas prix, eſpérant de rétablir ſes affaires, & de pouvoir rentrer dans ſon bien.

Vente ſimulée.

Quelquefois la vente n'eſt que ſimulée; l'acheteur ne fait qu'un prêt de ſon argent à intérêt, & prend pour sûreté du capital & pour payement des intérêts la jouiſſance de l'immeuble, qu'il promet de rendre lorſqu'on lui rembourſera l'argent prêté. Cette eſpece de prêt eſt ſujet à de grandes injuſtices; le prêteur, en prêtant une ſomme bien moindre que la choſe, & ne donnant qu'un temps pour le rembourſement, imite le commerce des prêteurs ſur gages, qui s'approprient des effets précieux pour de légeres ſommes.

De pareilles conventions devroient être nulles, parce que la vente du gage ne peut ſe faire qu'en Juſtice & par encheres.

Marque de ces ventes.

L'on reconnoît ces ventes ſimulées à différentes préſomptions, qui peuvent indiquer que ni l'un ni l'autre n'ont eu intention de faire une vente réelle: à la vilité du prix, au dérangement des affaires du vendeur & à ſon habitude d'emprunter, à l'habitude de prêter à uſure dans l'acheteur.

Juriſprudence.

Ces préſomptions, quoique fortes, ne ſont pas toujours aſſez claires pour prononcer la nullité de la vente; d'ailleurs leur preuve ſeroit également injurieuſe aux deux contractans. Le Parlement de Paris, pour apporter un remede plus ſimple à cet abus, régle ſa Juriſprudence ſur le principe ſuivant.

Extenſion du temps ſtipulé pour racheter.

Dans ce Parlement, la liberté de rembourſer bornée à un temps par le contrat, s'étend toujours à trente ans; à moins que l'acquéreur n'obtienne un Jugement de *purification* en dernier reſſort, c'eſt-à-dire, qu'après avoir fait ſommer le vendeur, au temps expiré, de le

rembourſer, il faſſe ordonner qu'il demeure propriétaire incommutable.

Au Parlement de Dijon & dans pluſieurs autres, ſuivant M. Davot, Traité 3 des Conventions, la liberté de réachat expire au temps fixé par le contrat; mais ſi les circonſtances indiquent que la vente n'eſt qu'un engagement, alors on regarde ce contrat comme celui d'une rente conſtituée qui eſt rembourſable à perpétuité.

Suites de la clauſe de réméré.

La condition de l'acquéreur ſous clauſe de réachat eſt dure.

Entretien des baux.

On prétend qu'il ne peut *réſilier* les baux de ſon prédéceſſeur, & qu'il eſt obligé de les entretenir. Arrêt 16 Fév. 1662. Journal du Palais, & autres. Voyez Brodeau ſur Louet, lett. H. ch. 4. n°. 9.

Améliorations perdues.

Il ne peut faire des améliorations; ſes avances ne lui ſont point rembourſées, parce qu'elles ſont regardées par les Loix, comme faites en fraude du contrat, & pour rendre le réachat impoſſible, ou très-difficile; ſoit par les frais de l'eſtimation ou par le rembourſement.

Il ne peut redemander que les dépenſes néceſſaires faites pour la conſervation de la choſe.

Ne peut oppoſer le bénéfice de diſcuſſion.

Il ne peut oppoſer le *bénéfice de diſcuſſion* aux créanciers de ſon vendeur, & il peut être pourſuivi avant que le vendeur ait été diſcuté, ſur-tout lorſqu'il n'eſt cenſé que créancier lui-même, dont le titre eſt peu favorable. Arrêt rapporté par Brodeau ſur Louet, lettre H. ch. 9. n°. 10.

Son privilége eſt de commencer à preſcrire du jour qu'il eſt en poſſeſſion, parce que de ce jour les créanciers du vendeur peuvent

s'adresser à lui en déclaration d'hypotheque. Voyez Henris, Tom. 1. p. 573.

Les pertes ou accroissemens.

Les fruits & les augmentations comme les pertes lui appartiennent, *& fructus & accessiones lucrari & periculum ad eum pertinere.* L. 2. §. 1. *ff. de in diem addictione. Eo quod emptor medio tempore dominus esset.* L. 4. §. *eod.*

La faculté de réachat est un privilége personnel au vendeur, ses créanciers ne peuvent l'exercer.

La clause de réachat donne au vendeur le droit de reprendre l'immeuble entre les mains de ceux à qui il auroit été revendu; & il peut outre ce, poursuivre pour ses dommages-intérêts celui qui malgré la clause l'a revendu. Argou, du Réméré, Loi 18. *si convenerit.* §. 2. ff. *de pignor. act.*

Si la liberté de racheter est bornée à neuf ans, les droits seigneuriaux ne sont dûs qu'après les neuf ans, si elle est plus longue, ils sont dûs du jour du contrat; principe généralement reçu.

Lorsqu'on a stipulé la liberté de réachat à perpétuité, elle finit par trente ans. La prescription de ce droit est généralement reçue, à moins que la vente ne soit qu'un engagement déguisé.

TITRE XI.

Des nullités de la Vente.

LA vente est nulle à cause de la personne, si elle ne peut vendre. Voyez Liv. I. pag. 89.

A cause de la chose si elle ne peut être

vendue, comme les biens d'Eglise, les marchandises prohibées, &c. Voyez Liv. I. pag. 94.

Il y a même des biens appartenans à des particuliers qui ne peuvent être vendus : tels sont les biens substitués, la vente en est nulle ; l'acquéreur qu'on n'avoit pas averti de la substitution, peut, dès qu'il l'apprend, agir contre le vendeur pour faire résoudre la vente, même avant l'*ouverture* de la *substitution*. Henris, tom. 1. liv. 4. quest. 39. M. Catelan en rapporte un Arrêt rendu en 1662. Ce principe est fondé sur ce que celui qui posséde un bien substitué, vend ce qui n'est pas à lui & ce dont il n'a que l'usufruit.

La Jurisprudence actuelle du Parlement de Paris y est conforme. Me. Denisart, *V. Vente*, en rapporte plusieurs Arrêts très-récens. Dans l'espèce du dernier, il étoit douteux que la substitution fût valable, cependant l'on déclara la vente nulle ; un acquéreur ne prétend point acheter des questions de droit.

Il est dur de laisser l'acquéreur dans l'incertitude, & dans l'impossibilité de donner au bien acquis tous ses soins, tandis qu'on favoriseroit le vendeur qui a tû une qualité qui l'empêchoit de vendre. L'on autoriseroit la fraude.

On trouve cependant des Arrêts qui ont ordonné que la vente auroit lieu jusqu'à ce que la *substitution* fût *ouverte*, & que le vendeur donneroit caution pour la restitution du prix.

Si la substitution est conditionnelle.

Bien donné ou *légué*, à condition que celui à qui on le donne ne pourra le vendre, &

que dans ce cas il retournera à des parens ; l'aliénation en est nulle. Loi *eâ lege*, Cod. *de condictione ob causam datorum*.

Biens dotaux.

Les biens *dotaux* ne peuvent s'aliéner en Pays de Droit Ecrit, quoique la femme eût signé le contrat, la vente en est déclarée nulle. Voyez ci devant Liv. I. Tit. 12. p. 91.

Il y a des nullités qui viennent du contrat.

S'il y a eu violence, ou fraude, ou erreur ; voyez page 89.

Outre les principes généraux pour toutes sortes de conventions, rapportés dans cet endroit, il y en a eu un en particulier pour la vente ; la fraude est directement contraire à la nature de cette convention, & suffit pour la faire annuller. La Loi *vindicti* 2. Cod. *de act. empt. & vend.* dit : *Bonæ fidei contractus, in quo majores etiam viginti-quinque annis ; in his quæ dolo omissa sunt adjuvantur . . . . fraude adversarii ductum vel justo errore captum.*

Il y a encore outre ces nullités celle qui vient de la lésion ; on la verra §. 1. Le §. 2. traite des ventes simulées & des engagemens. Le §. 3. de quelques autres causes & des suites de la nullité.

§. 1. *De la Lésion.*

Lésion.

L'on nomme *lésion*, en terme de Droit, ce qu'on appelle ordinairement vendre à perte, faire un mauvais marché.

D'outre moitié.

Pour que la lésion fasse *résoudre*, annuller la vente, il faut qu'elle soit de plus de moitié.

Cette régle n'eſt introduite qu'en faveur des vendeurs, & elle eſt fondée ſur ce que l'on profite de leur ſituation & des extrémités preſſantes où ils ſe trouvent, pour acheter au plus vil prix. Ils ont ce privilége pendant dix ans après la vente.

Ce privilége n'eſt qu'en faveur des vendeurs.

Les héritiers du vendeur ont le droit de faire annuller la vente pour cauſe de léſion; ſes créanciers, même *chirographaires*, l'ont auſſi, ſuivant Lacombe. Voyez les autorités qu'il cite. V. *Reſtitution*.

La léſion n'a pas lieu pour faire annuller les ventes de meubles. Loix 2. & 8. Cod. *de reſcind. vend.* Cout. d'Orléans, art. 446.

Le vendeur renonçant au droit de ſe faire *reſtituer* pour cauſe de *léſion*, la renonciation eſt nulle; la Loi ne permet point que nous forcions un autre dans ſon malheur à nous enrichir à ſes dépens.

Renonciation à ce privilége.

L'acquéreur dont on veut faire caſſer le contrat pour cauſe de *léſion*, eſt libre d'offrir le ſurplus. Loi *rem majoris* 2. Cod. *de reſcind. vend.*

L'acheteur peut offrir le ſurplus.

L'évaluation de l'immeuble ſe fait ſur ce qu'il valoit au temps de la vente, non au temps de la demande en reſciſion. Ord. de 1510. Art. 44.

Évaluation.

Le vendeur rend le prix, rend les améliorations, on les eſtime ſuivant qu'elles augmentent la valeur de l'héritage au temps de la reſtitution. On rend au vendeur les fruits, du jour de la demande.

Amélioration.

Si dans la vente où il y a *léſion d'outre moitié*, le vendeur avoit ſtipulé le réachat, les dix ans que la Loi donne pour la reſtitution pour cauſe de léſion, ne commencent à courir que du jour que la faculté de réachat expire; c'eſt le ſentiment de pluſieurs Au-

Clauſe de réachat jointe.

teurs, très-conforme à l'équité. La lésion est odieuse; elle doit donner un droit, & elle n'en donne aucun tant que la liberté de racheter subsiste. Arrêt du 21 Juillet 1601. Louet, lettre R. chap. 46.

Vente de portion d'une succession.

S'il s'agit d'une portion de succession, & que ce soit un des cohéritiers qui l'ait achetée, il y a restitution pour lésion du tiers au quart, comme dans un partage. Si après le partage il y avoit eu transaction sur icelui, la restitution n'auroit pas lieu. Arrêt du 10 Décembre 1708. Journal des Aud. Tome 6.

L'acquéreur ne peut jouir de ce droit.

L'acquéreur ne peut pas faire casser la vente pour cause de lésion d'outre moitié, parce qu'il n'est jamais forcé d'acheter, au lieu que le vendeur est quelquefois forcé de vendre. Arrêt du 10 Juillet 1675. Journal du Palais.

S'il y avoit eu fraude du vendeur.

Mais si la lésion venoit d'une fraude faite par le vendeur, il y auroit lieu de casser la vente si elle étoit d'outre moitié; si elle étoit moindre, elle ne donneroit lieu qu'à des restitutions de prix à prorata, ou à des dommages-intérêts. Voyez défauts de la chose vendue, page 138 ci-dessus.

§. 2. *Des ventes simulées.*

Les ventes feintes sont nulles: *imaginaria venditio pro non facta est.* Loi *nuda*, *ff. de contrah. empt.*

Les contrats en fraude des créanciers sont nuls. Loi 1, *Cod. de revoc. his quæ in fraud. &c.* Il faut pour que la vente soit nulle, que l'acquéreur ait participé à la fraude; qu'il l'ait connue, sinon la bonne foi valide la vente.

Vente frauduleuse.

Il faut de plus que les créanciers du vendeur soient en perte, avant d'attaquer l'acquéreur, *bonis debitoris priùs excussis.*

Ce ſont ces deux conditions que les Auteurs nomment *conſilium & eventus.*

Le contrat de vente fait à une concubine a été déclaré nul, étant eſtimé un don indirect de celui qui l'entretenoit. Arrêt du Parlement de Paris du 22 Août 1674.

Les contrats uſuraires ſont en général des eſpèces d'emprunts, où celui qui prête prend un immeuble de l'emprunteur pour en tirer les revenus, qui lui tiennent lieu des intérêts juſqu'à ce qu'il ſoit rembourſé du capital. CONTRATS USURAIRES.

Ces contrats ſont une vente ſimulée; celui qui emprunte, & qui cede ſon immeuble, prend le nom de vendeur; celui qui prête a le nom d'acheteur.

Ils ſont défendus dans certains Parlemens, & permis dans d'autres. Voyez ci-deſſous au titre des Intérêts, Liv. III.

Ils ſont connus ſous les noms d'*antichreſe*, de *contrats pignoratifs*, & de *pacte commiſſoire.*

L'*antichreſe* (a) eſt un contrat par lequel le débiteur engage un immeuble, & en laiſſe la jouiſſance à ſon créancier pour les intérêts de la dette, juſqu'au temps où il doit rembourſer le capital. Antichreſe.

Dans l'antichreſe, le créancier peut, au

(a) Il eſt une autre eſpece d'*antichreſe*,

Je demande de jouir d'un immeuble de mon débiteur à compte de ce qu'il me doit, tant pour les capitaux, que pour les intérêts & frais; à la charge de le rendre, quand par le produit j'aurai été rembourſé du tout. Cet e maniere de jouir ſe nomme *antichreſe*; elle eſt ſujette à des inconvéniens, a été fort combattue, mais ſe trouve autoriſée par les Loix 1, 2, 3, 34 & *ult. de pign. act.* & autres.

Le Parlement de Paris la permet pour le Lyonnois;

terme, exiger ſon payement & rendre le gage.

S'il ne le fait pas, le débiteur eſt toujours en droit de lui rendre l'argent, & de rentrer dans ſon bien; il a ce droit à perpétuité.

Contrat pignoratif.

Le contrat pignoratif eſt une vente où la liberté de racheter à perpétuité eſt de droit, où le vendeur reſte en poſſeſſion de ſon immeuble à titre de locataire, en payant tant par an juſqu'au rembourſement du capital. Ce n'eſt qu'un prêt, l'acheteur n'eſt qu'un créancier, le débiteur jouit de ſon immeuble, mais il en paye les revenus.

C'eſt une eſpèce de rente conſtituée; le capital n'eſt point exigible, il eſt rembourſable à perpétuité, il eſt hypothéqué ſur les biens du débiteur, l'on en paye les intérêts.

La premiere différence des contrats pignoratifs, d'avec les rentes conſtituées, eſt que le débiteur ne peut vendre le fonds *impignoré*, ſans rembourſer le créancier, il peut vendre celui qui eſt hypothéqué aux rentes: cette différence eſt très-favorable à celui qui prête.

2°. Dans quelques endroits, le créancier peut, à défaut de payement des arrérages, entrer en poſſeſſion du fonds, ſans ſaiſie-réelle ni décret; formalités qui ruinent le débiteur ſans acquitter le créancier; tous deux trouvent leur avantage à cette différence.

3°. Si l'immeuble périt par cas fortuit, le débiteur eſt libéré, ce qui lui eſt très-favorable. Les groſſes réparations ne ſont point à ſa charge, au-lieu que les réparations de l'immeuble ſur lequel on a conſtitué une rente & la perte de cet immeuble ſont pour celui qui doit la rente.

Quelquefois l'on convient que la liberté

de rembourſer ne durera qu'un certain temps, paſſé lequel l'acquéreur reſte maître de la choſe. Cette clauſe devroit toujours être regardée comme nulle.

D'autres fois le bail ſimulé, porté par le contrat de vente, eſt borné à un terme, & faute de rembourſement à ce terme, le prétendu acheteur ſe met en poſſeſſion de l'immeuble. Ce droit ne devroit lui être accordé qu'en cas que le débiteur ceſsât de payer les arrérages.

L'antichreſe & le contrat pignoratif ſont reçus dans quelques Parlemens de *Droit Ecrit.*

Les intérêts ne peuvent paſſer le taux de l'Ordonnance; les arrérages échus ne peuvent excéder le capital.

Dans le Parlement de Paris, ces contrats ſont reçus pour la Touraine, le Maine & l'Anjou. Dans les autres Provinces du reſſort ils ſont défendus, & les arrérages reçus ſont imputés ſur le capital.

Les rentes conſtituées ſont généralement permiſes. La rente conſtituée eſt un contrat par lequel l'un donne une ſomme, & l'autre promet payer tant par an d'intérêts juſqu'à ce qu'il veuille rembourſer le capital. Rentes conſtituées.

§. 3. *Effets de la Nullité.*

La nullité de la vente donne le droit à l'acheteur de ſe faire rembourſer par le vendeur le prix qu'il a payé. Effets de la nullité.

De plus, il peut demander des dommages-intérêts lorſqu'on lui a caché la cauſe de la nullité en vendant. Voyez *Eviction*, *Garantie*, page 150.

Enfin, il peut se faire rembourser ce qu'il a payé pour les Droits Seigneuriaux.

Il y a diverses autres ventes qui, sans être nulles par elles-mêmes, sont exposées à être déclarées telles, parce qu'elles portent un caractere suspect aux yeux de la Justice.

Vente du pere au fils.

Un pere vend des immeubles à un de ses enfans; la vente peut être déclarée nulle, s'il a cherché à le favoriser au préjudice des autres.

Mais il faut une lésion considérable & des preuves claires pour faire annuller ces ventes. Me Denisart, V. *Vente*, cite deux Arrêts récens, qui ont confirmé de pareilles ventes, malgré les plaintes des freres. Dans l'un de ces Arrêts, le prix donné par le fils étoit beaucoup inférieur à la valeur des immeubles; mais le pere étoit poursuivi par ses créanciers, & ses biens décrétés: hors cette circonstance, il paroît que la *lésion* du tiers au quart suffit pour faire annuller l'acte, comme entre copartageans. On estime l'immeuble suivant sa valeur au temps de la vente.

Ventes en rentes viageres.

Les ventes en rentes viageres sont reçues peu favorablement, lorsqu'elles ont été faites pendant la derniere maladie. Le même Auteur rapporte des Arrêts sur de pareilles ventes, qui établissent ce principe. La nullité de ces ventes, dans les dernieres maladies, est fondée sur ce qu'il n'y a pas assez d'égalité de risque entre l'acheteur & le vendeur pour qu'elles soient équitables.

Vente des *propres.*

Les ventes des *propres*, faites dans la derniere maladie, dans les Pays Coutumiers, sont pareillement exposées à être déclarées nulles, lorsqu'elles

lorſqu'elles ſont préjudice à des enfans du vendeur, mais non lorſqu'il n'y a que des *collatéraux* qui y perdent. On trouve dans Mᵉ Deniſart, au même mot *Vente*, un Arrêt récent, conforme à cette diſtinction.

Quant aux ſuites des ventes, c'eſt à-dire, quant aux droits, auxquels elles donnent lieu, tels que lods, nantiſſement, inveſtiture pour certains cas, &c. voyez le Trairé des Biens, livre des Seigneuries & Fiefs.

Le retrait lignager eſt encore une des ſuites de la vente dans les Pays Coutumiers, c'eſt-à-dire, dans une partie conſidérable du Royaume.

TITRE XII.

Du Retrait lignager.

LE retrait lignager eſt le droit accordé, par quelques Coutumes, au parent du vendeur de retirer l'immeuble vendu, en rembourſant l'acheteur.

Il faut conſulter, pour les détails de ce droit, & pour ſes ſuites, les Auteurs Coutumiers. En voici les principes généraux.

Il faut pour le retrait,

1°. Que le bien ſoit un *propre* du vendeur, excepté en Normandie.

2°. Qu'il ſoit aliéné par vente ou par acte équivalent.

3°. Que le retrayant ſoit parent au vendeur du côté & ligne que la choſe vendue lui étoit parvenue.

4°. Que la demande en retrait ſoit faite dans le temps & avec les formalités requiſes par la Coutume.

§. 1. *Quand le Retrait a-t-il lieu?*

A lieu. Pour les biens fonds propres au vendeur; de quelque nature qu'ils ſoient, voyez l'article 129 de la Coutume de Paris.

Ce qui étoit *acquet* pour le défunt devient *propre* pour ſon héritier, art. 151, 152.

Un héritage étranger pris en échange contre un *propre*, puis revendu, eſt ſujet au retrait; art. 143.

Le *propre* ayant été racheté par un parent lignager, puis revendu à un étranger, le premier vendeur a droit de retrait, art. 133.

Le retrait a lieu dans les ventes par décret, art. 150.

Il a lieu pour les héritages donnés à rente rachetable, art. 136.

Pour héritages donnés en échange contre un *meuble*, ou s'il y a ſoulte en argent de plus de moitié, art. 145.

Dans les ventes en rentes non rachetables, ſi le vendeur reçoit le rembourſement.

Dans les ventes par *licitation*, lorſque le bien reſte à un étranger; art. 154.

Dans les ventes où il y a rétention d'uſufruit.

Le retrait féodal eſt préféré au retrait lignager, dans quelques pays de Droit Ecrit, non dans les pays de Coutume.

Le Retrait n'a lieu.

En vente réſolue ou nulle.

En vente de propres fictifs.

En vente d'acquets, excepté en Normandie.

En vente de meubles, quelques précieux qu'ils ſoient.

En donation, tranſaction & échange.

En cas de confiſcation.

§. 2. *Qui peut retraire?*

Le parent du côté & ligne du propre.

Le premier retrayant eſt préféré. Dans quelques Coutumes c'eſt le plus proche parent.

L'héritier du vendeur après ſon trépas, pourvu qu'il ſoit du côté & ligne, art. 1. & 3.

Le Juge qui a fait & prononcé l'adjudication, s'il eſt parent.

Le fils, quoique déshérité par ſon pere.

La caution du vendeur, s'il eſt parent.

Le créancier intervenu au décret, s'il eſt parent.

Le tuteur parent peut retraire les choſes vendues par ſon mineur.

Le mari, quand ſa femme eſt de même ligne.

Le mineur, ſans l'autorité de ſon tuteur, peut faire donner l'aſſignation en retrait.

Les enfans contre leur pere ou mere remariés.

Ne peuvent retraire.

Les parens lignagers de l'autre côté, quand même il n'y en auroit point du côté & ligne.

L'héritier par bénéfice d'inventaire, ſur lequel un propre auroit été vendu, parce qu'il agiroit contre ſon fait.

Les inhabiles à ſuccéder.

Les lignagers qui ont renoncés au retrait.

Le pere ne peut retraire un héritage propre maternel de ſon fils.

§. 3. *De l'an & jour pour retraire.*

Il ne peut commencer à courir avant l'Insinuation du contrat, art. 26. de l'Edit de Décembre 1703.

De plus, pour les biens en censive, il ne court que du jour de l'ensaisinement, ou du jour de la prise de possession.

Pour les fiefs, du jour de l'investiture, ou du jour de la foi & hommage, art. 130.

En décret forcé, du jour de l'ensaisinement du décret.

Pour les francs-aleux, du jour que l'acquisition a été publiée & insinuée au plus prochain Siége Royal, art. 142.

De même pour un fief ou censive achetée par le Seigneur dont il est mouvant, art. 135..... de même pour fief retenu par saisie féodale, art. 159.

En vente clandestine, du jour qu'elle est découverte, non du jour de l'investiture, ensaisinement ou publication.

En vente de propriété d'un héritage, faite à un usufruitier, du jour du décès de l'usufruitier.

Si c'est le tuteur qui achete le bien sujet au retrait, l'an & jour ne court que du jour de la tutelle finie.

Si c'est autre que le tuteur, elle court pendant la tutelle.

La demande en retrait se prescrit par l'an & jour, s'il n'y a contestation ; mais s'il y en a, elle dure trois ans; d'autres prétendent que quoiqu'il y ait contestation la procédure périt toujours par un an.

Après Sentence, le retrayant n'est reçu à l'appel que dans l'an & jour.

Le retrait ayant lieu, l'acquéreur eſt obligé de rendre les fruits du jour de la demande en retrait, art. 134.

Dans la Coutume de Paris l'héritage acheté en retrait eſt propre au retrayant, & appartient à l'héritier des propres, à charge d'en rembourſer le prix à l'héritier des acquêts dans l'an & jour.

Le retrait de mi-denier ſe fait lorſque mari & femme communs en biens achetent un héritage qui eſt lignager de l'un des deux. La communauté étant finie, celui des deux qui eſt lignager, ou ſon héritier, peut retirer l'autre moitié, en rembourſant la moitié du prix.

TITRE XIII.

Du Louage.

LE louage eſt une convention par laquelle l'un cede à l'autre le droit de jouir d'une choſe pour un temps, & moyennant une ſomme. Ce que c'eſt.

Celui qui donne à loyer, qu'on nomme le *bailleur*, ou le *loueur*, doit au moins être maître de la jouiſſance de la choſe, pour la tranſmettre à l'autre. Le bailleur ou loueur.

Le *preneur* doit jouir de la choſe, ſinon il a recours contre le *bailleur*; il doit la conſerver, ou payer les dommages dont il a négligé de la préſerver. Le preneur.

La choſe doit être dans l'état convenable, ſuivant l'uſage pour lequel on la loue. La choſe.

Le temps doit être limité; la convention Le temps.

des Parties le régle, & quelquefois les Loix l'abrégent.

Le prix.

La ſomme diſtingue le louage du prêt. Si l'on cédoit la jouiſſance gratuitement, les difficultés qui naîtroient entre les Parties ſe décideroient par les principes du prêt.

Ces principes ſont généraux pour toutes ſortes de louages. Les régles de détail, & même les noms particuliers de cette convention, varient, ſuivant la nature de la choſe qu'on loue.

Loyers de maiſons.

Bail à loyer ſe dit des louages de maiſons. Celles qui ſont ſituées à la campagne, & qu'on ne loue que pour l'habitation, ſuivent les mêmes régles que celles des Villes. *Prædia non loco ſed qualitate æſtimantur*, L. 4. *urb.* ff. *de urb. præd.*

Bail à ferme.

Bail à ferme pour les fonds de terre qu'on donne à cultiver, moyennant une ſomme annuelle. Les fonds qui ſe trouvent ſitués dans l'enceinte des Villes, ſuivent les mêmes régles que ceux de la campagne.

Meubles & animaux.

L'on dit ſimplement *louage pour les meubles & les animaux.*

Troupeaux.

L'on nomme *baux à cheptel* pour les troupeaux, une eſpece de ſociété qui ſe fait entre le propriétaire d'un troupeau & le pâtre, ou le preneur à cheptel.

Baux judiciaires.

Il n'eſt pas queſtion ici des *baux judiciaires*, ni des ſéqueſtres d'immeubles. Voyez au Traité des actions, juriſdictions & formalités, le titre des baux judiciaires.

Baux emphytéotiques.

Quant aux *baux emphytéotiques*, ils n'ont preſque rien de commun avec les louages que le nom de bail, puiſque le preneur acquiert une partie de la propriété. Voyez au Traité des biens, liv. des rentes, titre des *baux emphytéotiques.*

TITRE XIV.

Des Loyers de maiſons.

DIVISION DE LA MATIERE.

LE ſeul conſentement ſuffit pour lier les Parties, ſoit qu'il ſoit donné verbalement, ſous ſeing-privé, ou pardevant Notaires.

Le Titre 15. parle du bail verbal & de ſon exécution.

Le 16. des *baux ſous ſeing-privé.*

Le 17. des baux devant Notaires.

L'on verra dans le Titre 18. les clauſes les plus ordinaires des baux, les étrennes, les congés ou dédites, les agencemens, la maintenue du bail, les dépendances, les clauſes obſcures.

Le Titre 19. détaille les obligations du propriétaire; mettre la choſe en état, faire jouir paiſiblement le locataire.

Le 20. traite des obligations du locataire, uſer comme il faut, meubler, payer.

Le Titre 21. traite des priviléges du propriétaire, privilége ſur les meubles, droit d'occuper.

Le 22. des priviléges du locataire & des ſous-baux.

Le 23. de la durée du bail, de ſa fin, de ſa continuation tacite qu'on nomme *tacite reconduction,* des congés ou dédites, de la mort du propriétaire, de la vente de la maiſon.

Le Titre 24. traite des réparations, tant de celles auxquelles le locataire eſt obligé, que

de celles que le propriétaire veut faire ou doit faire.

TITRE XV.

Bail verbal.

LE bail verbal se fait souvent pour des loyers de peu de valeur.

Avant que le locataire soit dans l'appartement.

Si le locataire n'est point encore entré dans l'appartement, & que lui ou le propriétaire refuse d'exécuter la convention, l'on n'a que la ressource du serment contre celui qui refuse.

C'est au refusant que le Juge défere le serment.

Les Juges ne reçoivent point la preuve par témoins de cette convention, quand même le loyer seroit moindre de cent livres. Tel est l'usage de Paris, fondé sur l'esprit des Ordonnances. Le loyer tient de la nature des immeubles; d'ailleurs il naît de lui une obligation annuelle, qui, répétée, excede toujours la somme de cent livres.

Lorsque celui qui refuse d'exécuter la convention, avoue de l'avoir faite, il doit des dédommagemens à l'autre.

Lorsque le locataire est entré dans l'appartement,

Après que le locataire est entré.

1°. Il ne peut en sortir qu'aux termes accoutumés dans la Ville où il est, à moins qu'il ne paye le terme courant & ne laisse les clefs pour montrer l'appartement.

2°. Quoique le bail ne soit que verbal le *congé* ou *dédite*, pour sortir de l'appartement, doit être par écrit. S'il n'étoit donné que

verbalement, il ne ſeroit pas sûr. On défere l'affirmation à celui qui le nie.

Il faut faire ſigner le congé à la Partie, ou le donner par Huiſſier, avec aſſignation pour la faire condamner à ſortir au terme, & prendre Sentence ſi elle refuſe. Tel eſt l'uſage du Châtelet de Paris, Acte de notoriété du 28 Mars 1713.

Il ſemble que pour des loyers de peu de valeur, un ſimple acte d'Huiſſier devroit ſuffire ; il eſt dur d'obliger un propriétaire à dépenſer un terme pour ſe libérer d'un locataire peu ſolvable.

Les congés, pour être valables, doivent être donnés au temps fixé par l'uſage de chaque Ville. Voyez durée du bail ci-après, temps des congés ou dédites.

Pour chambres garnies, ſi la convention a été faite à tant par an, la durée eſt d'une année ; ſi c'eſt à tant par mois, d'un mois, à tant par ſemaine, d'une ſemaine.

Payement.

Quand le locataire a occupé l'appartement, il eſt toujours tenu de payer le loyer du temps qu'il l'a occupé.

Serment déféré au propriétaire.

L'on défere le ſerment au propriétaire ; il en eſt cru ſur le prix annuel du loyer, à moins qu'il n'y eût une mauvaiſe foi viſible. Tel eſt l'uſage de Paris. Il ſeroit injuſte d'obliger les Parties à des eſtimations toujours diſpendieuſes & peu fidelles.

S'il y a des quittances, on ſuit le prix qu'elles indiquent.

Le propriétaire eſt pareillement cru ſur la quantité des termes dûs ; c'eſt au locataire à ſe faire donner des quittances.

Réparations.

Le locataire qui n'a qu'une convention ver-

bale, eſt chargé des réparations locatives de plein droit : il eſt pareillement chargé de ſouffrir les groſſes réparations. C'eſt la Loi qui l'y oblige, non la convention. Voyez *Réparations*, Tit. 24, §. 3, dans ce Livre.

TITRE XVI.

Bail ſous ſeing-privé.

Doit être ſigné des deux.

LE bail ſous ſeing-privé doit être ſigné des deux Parties. Si l'une des deux ne ſçait ſigner, les marques qu'elle pourroit mettre au bas de l'acte, comme croix ou autres figures, ſont inutiles, & ne peuvent ſervir contre elle qu'autant qu'elle voudra de gré les reconnoître.

Fait double.

Le bail doit être fait double, faute de ce on pourroit n'y avoir aucun égard; chacune des Parties étant obligée, doit avoir un titre contre l'autre; on a ſouvent déclarés nuls des baux pour cette raiſon : M. Bourjon, Titre des Loyers, chap. 2, cite un Arrêt contraire; tout dépend des circonſtances & des préſomptions de mauvaiſe foi.

§. 1. *Modele de bail ſous ſeing-privé.*

Quand on veut paſſer un bail ſous ſeing-privé, il n'eſt queſtion que de marquer,

1°. La perſonne à qui l'on loue.
2°. La choſe.
3°. Le temps du louage.
4°. Le prix & le terme du payement.

Il peut y avoir quelques conventions parti-

ticulieres : ſuivant les circonſtances, le propriétaire peut exiger du locataire quelques ſoins ou quelque entretien particulier de la choſe louée, autre que ce qu'il doit de plein droit, & le locataire peut de ſon côté exiger quelques réparations ou quelques agencemens auxquels le propriétaire n'eſt pas tenu de plein droit ; c'eſt aux Parties à s'expliquer ſur ces circonſtances le plus clairement qu'il leur ſera poſſible.

Les conteſtations entre le locataire & celui qui loue naiſſent ordinairement d'un des quatre objets ſuivans ; ſçavoir, ou des dépendances de la choſe louée, lorſqu'elles ſont incertaines & mal expliquées dans le bail, ou des dégradations que le locataire peut faire, ou des réparations que le propriétaire doit & ne fait pas, ou de celles que le locataire eſt tenu de ſouffrir. Ces trois derniers objets ſont diſcutés dans les titres ſuivans, il ne s'agit ici que du modele de l'acte.

Je ſouſſigné........ loue au ſieur....... demeurant......... Il faut mettre les qualités de la perſonne, car il peut y en avoir pluſieurs de même nom dans la même Ville. La perſonne.

Tel appartement......... d'une telle maiſon.........ſiſe en telle rue......... Si il y a pluſieurs locataires dans la même maiſon, il faut marquer l'étage....... La choſe.

Ledit appartement conſiſtant en telle & telle piéce, prenant leurs jours en tels & tels endroits, & leur entrée en tel endroit....... Il convient de détailler ſur chaque piéce où elle prend ſes jours & ſon entrée, lorſqu'il peut y avoir de l'équivoque.

Lorſque l'appartement que l'on loue eſt occupé par quelqu'un, & qu'on loue la mê-

me chose qu'il occupe, on peut, pour éviter la longueur de ces détails, mettre simplement : *L'appartement occupé présentement par le sieur.......... avec ses appartenances & dépendances.*

Lorsque l'on loue une maison entiere, on n'a que faire de détailler les piéces & leurs entrées ; il suffit de mettre en général : *Je loue telle maison, avec ses appartenances & dépendances.*

Dans tous ces cas il faut observer s'il n'y a point quelque dépendance de l'appartement incertaine, dont la jouissance n'eût été permise que précairement à celui qui occupoit l'appartement, ou eût été commune avec d'autres, il faut alors s'expliquer nettement sur ces parties pour éviter des contestations.

Il est encore essentiel de marquer si il y a des agencemens qui ne dépendent pas de la maison, & qui appartiennent au locataire qui l'occupoit.

Le temps. *Le présent bail pour le temps de........ années consécutives, qui commencent tel jour.*

Le prix. *Au prix de.......... par an*, ou *de tant par quartier de trois mois* ou *de six mois.... ladite somme payable à tels & tels termes.*

Sera tenu ledit sieur......... locataire, de bien user de ladite chose, sans y porter aucun préjudice, ni faire aucune dégradation, & de l'entretenir des réparations dont le locataire est chargé de droit.

Si les Parties veulent se réserver la liberté de résilier le bail avant son expiration, en s'avertissant au temps fixé dans chaque Ville pour les congés ou dédites, il est nécessaire de le marquer & d'indiquer le temps auquel l'un ou l'autre pourra donner ce congé.

Si l'on veut empêcher que le locataire ne ſe ſerve de la choſe pour certains uſages, comme pour féniere, écurie, cuiſine, il faut auſſi le ſpécifier dans le bail.

Enfin, s'il y a des clauſes particulieres pour les réparations & agencemens, elles dépendent des circonſtances, & l'on ne peut en donner aucun modele.

En général, toute la ſubſtance du bail ſe réduit aux articles ſuivans:

Je ſouſſigné....... loue à.........

Telle choſe........

Pour tel temps, qui commence tel jour;

A tel prix, payable à tel jour,

Promet ledit preneur bien uſer de la choſe, ne la dégrader ni détériorer.

Fait double à....... le......... Fait double.

§. 2. *Exécution du bail ſous Seing-privé.*

Le bail ſous ſeing-privé ne donne point droit au propriétaire de faire ſaiſir & vendre les meubles du locataire. Il faut qu'il prenne une Ordonnance du Juge, & qu'il faſſe contrôler le bail. Pour contraindre le locataire.

Cette régle ne s'obſerve point dans la Coutume de Paris où la *ſaiſie gagerie* a lieu, & où l'Huiſſier ſaiſit ſans Ordonnance de Juge les meubles du locataire.

Si un propriétaire loue la même choſe à deux, à l'un par acte ſous *ſeing-privé*, à l'autre devant Notaire, l'acte privé peut prévaloir en deux cas: Opposé à un bail devant Notaire, lui prévaut en deux cas.

1°. S'il a été contrôlé avant que l'acte devant Notaire ait été paſſé, parce qu'alors ſa date eſt certaine.

2°. S'il a été exécuté, c'eſt-à-dire, ſi le

locataire a commencé à transporter des meubles ou à faire quelque agencement avant que le second bail devant Notaire ait été passé.

Il suffit qu'il y ait une de ces circonstances pour que le bail sous seing-privé l'emporte ; dès que le consentement est donné l'obligation est contractée.

Hors les deux cas ci-dessus le locataire qui a un bail sous seing-privé, antérieur à un bail devant Notaire, ne peut demander que des dédommagemens au propriétaire.

TITRE XVII.

Du Bail devant Notaire.

Hypotheque. LE bail devant Notaire donne une hypotheque générale (*a*) sur les immeubles du propriétaire & sur ceux du locataire pour l'exécution de l'acte, au lieu que celui sous seing-privé ne donne qu'un privilége sur les meubles du locataire, & ne donne ni privilége ni hypotheque au locataire contre le propriétaire.

Le privilége du propriétaire qui n'a qu'un bail sous seing-privé, est quelquefois limité à la derniere année non payée. Voyez ci après Liv. III. *des Dettes*, au titre des priviléges.

Le bail devant Notaire donne *hypotheque* pour tous les termes non payés.

Une promesse de passer le bail n'équivaut point le bail, mais se réduit à des dommages-

---

(*a*) Excepté dans les pays de nantissement.

intérêts. Observ. sur Henris, Tome 1, livre 4, Quest. 40.

TITRE XVIII.

Des Clauses des Baux.

LEs clauses les plus ordinaires des baux à loyer, sont les réparations locatives ; voyez ci-après au Titre 24, les Réparations. Réparations locatives.

Les étrennes, ou pot de vin ; ou épingles ; sont une somme que le locataire, en passant le bail, donne ou promet au-delà du loyer ; l'usage n'en est pas général. Étrennes.

Elles sont dûes en entrant dans l'appartement, à moins que le propriétaire n'ait donné un plus long terme.

En cas de *résiliation*, le propriétaire n'est pas obligé de les rendre, si l'on n'en est convenu par le bail ; cependant si la résiliation avoit lieu dans le commencement du bail, & venoit du fait du propriétaire, elles pourroient être modérées ou imputées sur les termes échus, suivant les circonstances, & la prudence du Juge. Restitution des étrennes.

Une clause ordinaire des baux est la liberté de donner congé ou dédite. Voyez ci-après Titre 23, *Durée du bail.* Congé ou dédite.

Quant aux réparations ou agencemens promis par le propriétaire, voyez le Titre des *Réparations.* Agencemens.

Quant à la maintenue du bail & à la clause d'hypotheque, spéciale dans les baux devant Notaire, voyez ci-après Titre 23, *Durée du bail.* Maintenue du bail.

Dépendances.

Ainſi dans les cas où il pourroit y avoir quelques difficultés ſur l'étendue, la ſituation ou les dépendances du logement, elles s'interpretent contre le propriétaire. C'eſt à lui qui paſſe le bail à s'expliquer clairement.

Celui qui montre un appartement où il y a des ſéparations & autres agencemens, doit avertir le locataire s'ils n'en dépendent point.

Clauſes obſcures.

Les clauſes obſcures s'interpretent contre le propriétaire, c'eſt-à-dire, dans le ſens qui lui eſt le moins favorable : *Veteribus placuit pactionem obſcuram venditori & qui locavit nocere.* Loi 25, *ff. de pact.* Arrêts conformes du 14 Mars 1701. Journal des Audiences, Tome 6, page 29, & 21 Janvier 1708, *ibid.* page 104.

Bonne foi dans les difficultés qui peuvent naître.

Le louage eſt une de ces conventions qu'on nomme, en terme de Juriſprudence, *Contrats de bonne foi*; les Parties ne ſont point écoutées lorſqu'elles cherchent des difficultés par la ſeule envie d'en faire naître, & les Juges doivent décider les conteſtations ſuivant l'équité naturelle, plutôt que ſuivant la rigueur du Droit.

TITRE XIX.

Obligations du Propriétaire.

Il y en a de deux ſortes.

LE propriétaire a deux obligations ; livrer la choſe *en état*, & maintenir le locataire dans la jouiſſance pendant la durée du bail.

Il est sujet à ces deux choses par la Loi, & sans convention. Leur exécution donne lieu à différentes régles.

METTRE LA CHOSE EN ÉTAT.

Le propriétaire qui loue doit mettre la chose en état de servir à celui qui la prend. S'il loue en général un appartement pour habiter, il doit le livrer clos & couvert, & mettre en état les fermetures, portes, fenêtres, murs, couverts & planchers.

S'il loue un appartement pour tel usage en particulier, il le doit avec ce qui est nécessaire à cet usage; une écurie est dûe avec les crêches & rateliers; un moulin, une forge, un artifice est dû avec les choses essentielles au travail & attachées au corps du bâtiment.

Le locataire qui prendroit le loyer, quoiqu'une de ces choses y manquât, peut être contraint de l'y laisser en sortant, à moins qu'il ne prouve qu'elle manquoit lorsqu'il y est entré.

Il est toujours prudent au locataire & au propriétaire de dresser un état des lieux par écrit & de l'attacher au bail, sur tout si le loyer est d'une certaine valeur, cette précaution évite toutes difficultés en sortant.

Défauts ou vices de la chose louée.

Si la chose louée cause des dommages au preneur par sa mauvaise qualité, & par des défauts *non apparens*; par exemple, si une écurie a été infectée de morve, & que les chevaux du locataire y périssent; dans ce cas les Loix Romaines distinguent, si le propriétaire a connu le défaut de la chose & n'en a point averti le locataire, il perd le prix de son loyer, & doit dédommager de toute la perte qu'il a causée.

Si le propriétaire les ignore.

Si le propriétaire étoit dans la bonne foi & ignoroit le défaut de la chose louée, il ne doit

des dédommagemens que jusqu'à concurrence de la valeur du loyer ; il ne peut pas perdre plus de ce qui lui est dû par le locataire. Loi *si ædes* 19. §. *si quis dolia ff. loc.*

Dans les Provinces qui ne suivent pas le Droit Ecrit à la rigueur, on donne des dédommagemens plus ou moins forts, suivant qu'il y a plus ou moins de la faute du propriétaire.

Vétusté. La vétusté de la chose ou d'une de ses parties, n'est point au nombre des défauts non apparens. S'il en résulte des accidens funestes au locataire, le propriétaire n'est point tenu de le dédommager de ses pertes, à moins qu'il n'y eût de sa part faute grossiere & négligence à réparer les parties qui menaçoient ruine.

Réparations. Quant aux réparations dûes par le propriétaire, voyez le titre 24.

Maintenir. La seconde obligation du propriétaire, après avoir livré la chose au locataire, est de l'y maintenir jusqu'à la fin du bail ; & s'il est troublé dans la jouissance, de le dédommager, excepté à Paris, pour le privilége de Bourgeois.

Locataire incommodé par le voisin. Le locataire peut être troublé par l'incommodité des réparations ou agencemens d'un voisin, par de nouvelles constructions qui nuisent à ses jours ou issues. Dans tous ces cas le propriétaire est tenu de faire cesser le trouble.

Mur mitoyen ouvert. Quant aux murs mitoyens percés, échaffauts, cheminées démolies & autres incommodités, voyez au Traité des biens, Titre *des Maisons.*

Si les jours que le voisin bouche sont nécessaires au travail du locataire, ou si les issues le sont à son commerce, de sorte qu'il souffre une diminution réelle de gain dans sa profession, le propriétaire lui doit des dédommagemens. Si la diminution est très-considérable, l'on peut ordonner la résiliation du bail. Si ces jours ou issues ne sont que d'une plus grande commodité, il ne peut demander ni résiliation, ni dédommagemens. Les circonstances & la prudence du Juge décident. Jours & issues fermées.

Si les pertes du locataire arrivent par cas fortuit ou par force majeure, le propriétaire n'est point tenu des dédommagemens. Cas fortuits

Voyez ci-après *Durée du Bail* & *Résiliation*.

Celui qui loue une partie d'une halle ou d'un grenier, & qui garde la clef, répond de ce que le locataire y met. Loi 60. §. 9. *ff. locat. conduct.* Louage de partie d'une maison ou entrepôt.

TITRE XX.

Obligations du Locataire.

Bien user, garnir & payer, le locataire contracte sans aucune clause particuliere ces trois obligations dans toute leur étendue; & s'il ne les remplit pas, il peut être *expulsé* dans les cas suivans.

§. 1. *Bien user.*

Bien user; ce mot comprend beaucoup d'obligations; BIEN USER.

Uſer de la choſe ſuivant ſa deſtination.

1°. Uſer de la choſe ſuivant ſa deſtination ; celui qui feroit une cuiſine avec tout l'attirail ordinaire, dans une chambre ornée ; celui qui mettroit des gens de métier dans des appartemens décorés, eſt tenu, 1°. de réparer les dommages qu'il a cauſés ; 2°. de quitter l'appartement pour prévenir ceux qu'il pourroit faire, à moins que le bail ne portât un conſentement exprès.

Sur ce fondement, ſi quelqu'un qui a loué un cabaret ou une boutique bien achalandés, les ferme, il eſt tenu d'en réſilier le bail, ſi le propriétaire l'exige. Bourjon, Titre des Baux à loyer, ch. 6, §. 5.

Ne peut diminuer la valeur de la choſe.

Le locataire ne doit rien faire qui puiſſe nuire à la valeur de l'appartement & diminuer ſon prix. Loi *videamus* 11, §. *item*, *ff. locat. cond.*

Profeſſions incommodes ou dangereuſes.

2°. Il ne peut point exercer de profeſſion capable de rendre l'habitation de la maiſon déſagréable, & de la faire déſerter. Les Artificiers, Tanneurs, Teinturiers, Chapeliers, Aubergiſtes, Cabaretiers ; les Chapeliers à cauſe de leurs fourneaux, & ceux qui ont des fours ou des forges, n'ayant pas déclaré leur profeſſion dans leur bail, le propriétaire peut les empêcher de l'exercer dans l'appartement. Cet uſage eſt conforme à l'équité naturelle & à la Loi ci-deſſus.

Tanneurs.

Il y a d'anciennes Ordonnances qui défendent aux Tanneurs de demeurer dans l'enceinte des Villes ; il y en a qui défendent aux Ouvriers en gros marteau, & à ceux dont la profeſſion eſt bruyante, de demeurer dans le voiſinage des Colléges & des Univerſités.

Ouvriers au gros marteau.

Par l'uſage de Paris, les Ouvriers au gros marteau, Forgeurs, Serruriers, Maréchaux,

ſont tenus de faire conſtruire un pilier de pierre ſous l'aplomb de l'endroit où ils veulent poſer leur enclume.

Le propriétaire ayant loué à quelqu'un d'une des profeſſions ſuſdites, qui en a pris la qualité dans le bail, eſt obligé de ſouffrir qu'il y exerce ſa profeſſion, parce qu'il eſt cenſé y avoir conſenti, s'il n'a fait des réſerves contraires.

Quand le propriétaire ne peut-il les faire ſortir?

Le locataire qui exerce une des profeſſions ſuſdites ſans le conſentement du propriétaire, eſt reſponſable des accidens qu'elles peuvent occaſionner, quand même il n'y auroit aucunement de ſa faute, & qu'ils ſeroient l'effet du haſard.

De quoi le locataire répond.

Le propriétaire eſt bien fondé à faire ſortir ſon locataire lorſqu'il exerce quelque commerce illicite, ſoit que ce commerce ſoit défendu par les bonnes mœurs ou par l'intérêt du Prince.

Commerce illicite.

Le locataire qui dégrade eſt tenu de rétablir les choſes endommagées, & peut être contraint de ſortir s'il n'eſt en état de réparer.

Dégradations.

S'il eſt chargé de faire des réparations importantes & qu'il ne les ait pas faites, il peut être expulſé. Arrêt de Décembre 1602. rapporté par Louet, Loi *ſi in lege locationis* §. *ſed & ff. locati conduct.*

Réparations négligées.

Les planchers étant ſurchargés par l'amas de marchandiſes trop peſantes, il y a lieu à la réſiliation du bail, on l'a ordonné pluſieurs fois à Paris. Le propriétaire ne peut pas ſans ceſſe veiller à la quantité de marchandi-

Planchers ſurchargés.

ſes qu'on entrepoſe, lorſque le locataire a ſurchargé, il y a danger qu'il ne le faſſe encore, & la réſiliation a lieu.

Fautes légeres.

Il eſt tenu des dégradations arrivées par négligences ou fautes légeres, comme porte ou fenêtre briſée pour l'avoir laiſſé agiter par le vent, & autres cas ſemblables. Ce principe ne fait pas de difficulté.

Il eſt tenu du fait des perſonnes qu'il a chez lui.

Dommage cauſé par ſes ennemis.

Il eſt tenu des dégradations que ſes ennemis pourroient cauſer au bâtiment, dans le deſſein de lui nuire : *Culpæ ipſius annumeratur ſi propter inimicitias, &c.* Loi *ſi merces* 25. §. *culpæ*, *ff. locat. conduct.*

Il eſt tenu d'avertir le propriétaire lorſqu'il y a des groſſes réparations à faire, ou lorſqu'un voiſin nuit à la maiſon louée, à faute de ce il peut être tenu des dommages que ſon ſilence cauſeroit. *Item proſpicere debet conductor ne aliquo, vel jus rei vel corpus deterius fiat, vel fieri patiatur.* Loi *videamus* 11. §. *item ff. locat.*

Incendie.

Le locataire eſt-il reſponſable des dommages cauſés par le feu, quand il a commencé chez lui ?

Il ſemble que ce malheur devroit être au rang des accidens imprévus, & il eſt dur de ruiner un locataire pour réparer les accidens que peut cauſer une étincelle échappée ſans qu'on l'ait apperçu.

Droit naturel.

Cependant à conſulter les principes du Droit naturel, il en doit répondre ; le feu ne ſe communique du foyer aux meubles ou

matieres combuſtibles, que par la négligence & l'inattention de celui qui eſt dans l'appartement; cet accident n'arrive jamais ſans cauſe.

Par les principes du Droit Romain, ſur le louage, le locataire eſt tenu des négligences. Droit Romain.

Si l'on ſuit la diſpoſition des Arrêts, ils ſont contraires au locataire; l'on en trouve un du 26 Février 1624 dans le Journal des Audiences. Il avoit été précédé d'autres Arrêts pareils qui y ont été rapportés, & depuis il a été ſuivi de pluſieurs. Arrêts.

M. de Serre, §. 5, *loc. con.* cite un Arrêt de Toulouſe, d'Avril 1725, un autre du mois d'Août 1725. Dans ce dernier on condamna celui qui avoit loué conjointement avec un autre, à réparer les dommages du feu mis par accident, quoiqu'il n'eût pas habité la maiſon.

Deniſart, V. *Incendie*, rapporte un Arrêt du 29 Mars 1756, conforme à ce principe.

La ſévérité des Juges eſt même quelquefois telle, qu'un ami logeant dans la maiſon de ſon ami, & ſon domeſtique ayant par imprudence mis le feu dans l'endroit où il couchoit, le maître fut condamné à 4000 liv. de dommages-intérêts. Arrêt du 3 Mars 1663.

C'eſt aux locataires à prouver que le feu a pris par un défaut de conſtruction de la maiſon, de la cheminée, ou par une ſuite d'une incendie voiſine; à défaut de quoi ils en répondent.

L'opinion de M. Henris n'eſt pas ſuivie: il veut que ce ſoit au propriétaire à prouver qu'il y a de la faute du locataire; cette preuve lui ſeroit impoſſible. Quels témoins aura-

t-il de ce qui s'eſt paſſé dans l'intérieur de l'appartement de ſon locataire, de ce que perſonne n'a apperçu ? Cette opinion eſt contraire aux diſpoſitions du Droit Ecrit. La préſomption, ſuivant les Loix, eſt contre le locataire. La Loi 3. *ff. de officio præfecti vigilum* y eſt préciſe, *quia plerumque incendia fiunt culpa inhabitantium*, dit cette Loi. La Loi pénultiéme *ff. de incendiis*, décharge les locataires des peines contre les incendiaires, lorſqu'ils n'ont pas mis le feu, *dolo lata culpa*; la gloſe dit qu'ils ſont toujours tenus de réparer les dommages. C'eſt un principe ſuivant les Interpretes, que *conductor noxam ſarcire jubetur.*

L'on oppoſe une Loi (*a*) qui décharge le locataire des ſuites du feu, lorſqu'il lui eſt permis d'en faire dans ſon appartement, *cùm liceat ignem innocentem habere.* Cette Loi ne doit s'adapter que dans les cas où le feu prend aux cheminées par quelque défaut de conſtruction, ce n'eſt que dans les cheminées & fourneaux qu'il eſt permis d'avoir du feu (*b*); quand même elle auroit eu plus d'étendue chez les Romains, elle devroit être reſtrainte parmi nous ; chaque maiſon chez eux étoit iſolée, le feu ſe communiquoit moins vîte, on étoit moins intéreſſé qu'aujourd'hui à exciter la vigilance des locataires par la rigueur des Jugemens.

(*a*) C'eſt le §. *ſi colonis* de la Loi *ſi quis domum* 9, *ff. locat. cond.*

(*b*) Cette explication paroît autoriſée par ce qui eſt dit dans le § *ſi hoc* de la Loi *videamus* 11, *eodem.* Le feu n'étoit appelié *innocens*, qu'autant qu'il ne pouvoit porter aucun préjudice : *aliud eſt enim ignem innocentem habere, permittit enim habere, ſed innoxium*, qui ne nuit point.

Le

Le propriétaire pour ses dommages est préféré sur les marchandises trouvées dans sa maison, à la femme du locataire & au vendeur même des marchandises, lorsqu'il a donné terme pour les payer; c'est la même chose & le même privilége que pour les loyers.

Le propriétaire préféré sur les marchandises.

Quant aux dommages que le feu peut causer aux maisons voisines, on en décharge souvent le locataire déjà assez malheureux. Les suites d'une incendie qu'on n'a pu arrêter doivent être regardées comme force majeure. V. *Bretonnier sur Henris*, tome 1. liv. 4. quest. 87. Denisart, V. *Incendie*, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris du premier Août 1744. conforme à ce principe.

Suites de l'incendie, maisons voisines.

Si le feu avoit été mis par quelque faute grossiere de celui qui habite, & qu'il eût été averti des voisins, il seroit responsable des dommages causés aux voisins.

§. 2. *Obligation de meubler.*

C'est un usage assez généralement reçu dans les principales Villes, que qui ne garnit les appartemens de meubles suffisans, est tenu d'en sortir, & de résilier le bail.

MEUBLER.

Pour que les meubles soient suffisans, il faut qu'ils puissent au moins payer un terme, & les frais de leur vente faite par Huissier.

Quels meubles sont suffisans.

Celui qui n'a pas de meubles suffisans peut empêcher la résiliation du bail, en offrant de payer chaque terme d'avance, ou en donnant d'autres sûretés.

Si le locataire n'habite point ou abandonne après avoir habité, le propriétaire peut aussitôt se pourvoir devant le Juge, pour qu'il lui soit permis de faire faire ouverture, vendre

Si le locataire abandonne l'appartement.

les meubles jusqu'à concurrence de son dû ; le surplus mis en *séquestre*, & passer nouveau bail. Tel est l'usage : La Loi, *si in lege locationis §. si domus ff. locat. cond.* sur laquelle cet usage est fondé, ne prescrit aucun délai ; elle dit *statim*, la prudence du Juge décide s'il faut attendre.

§. 3. *Payer.*

Payer. Le payement est une des conditions sans laquelle le bail cesse d'avoir lieu, quoiqu'il y eût clause que le bail ne pourra se résoudre en aucun cas. La Loi *quæro §. inter locatorem ff. locat. cond.* y est précise.

Cette Loi fixe à deux ans le temps où faute de payement le locataire peut être *expulsé*; s'il s'agit d'une ferme, les termes des payemens sont d'un an ; l'intention de la Loi est donc qu'au bout de deux termes non payés on puisse l'expulser : aujourd'hui le sentiment le plus ordinaire borne ces délais à deux termes, sans compter le courant. Quand ils sont courts comme à Paris, on en donne trois.

Usage très-juste ; le propriétaire n'étant privilégié sur les meubles que pour deux ou pour trois termes échus & le courant, il ne doit pas être obligé de souffrir un locataire qui reste plus long-temps sans le payer.

La durée des termes varie. A Paris ils sont de trois mois, à Lyon & dans plusieurs Villes de six mois, dans d'autres ils sont d'un an.

Le locataire qui n'a pas voulu occuper l'appartement, paye toujours, si les appartemens étoient libres.

Il arrive souvent que les locataires ne pou-

vant payer, ou voulant faire attendre au propriétaire ſon argent, lui oppoſent qu'il n'a pas fait des réparations, ou demandent des dédommagemens pour des incommodités qu'ils ont ſouffertes.

Dans ce cas, ſi les répétitions du locataire ne ſont point liquidées par un Jugement, il ne peut s'empêcher de payer les termes échus. Le Juge ne doit point ordonner que *par proviſion* les loyers lui reſteront.

C'eſt un principe généralement reçu, que ſi celui qui doit oppoſe qu'il a des répétitions à faire dont la valeur ſoit incertaine, & demande que la ſomme qu'il doit lui reſte pour ſa ſureté; il eſt toujours condamné à payer, *ſauf* à ordonner que celui qui reçoit donnera caution; ici les loyers ſuivans & la maiſon ſont une caution de droit & bien ſuffiſante.

Cette régle qui eſt générale pour toutes ſortes de dettes, doit être plus exactement obſervée pour les payemens des loyers. La Loi 16, *ff. locat. cond.* dit: *præſes provinciæ, ea quæ ex locatione debentur exſolvi ſine mora curabit.*

Cette Loi eſt préciſe, & l'intérêt public en demande l'exécution, *minuendarum litium causâ*, qui a payé ne penſe plus à diſputer.

La plûpart des difficultés ſur le payement naiſſent de ces *répétitions*. Le Juge doit ſuivre le principe précédent; ſi les demandes ſont légitimes, le locataire ne riſque point de perdre; ſi elles ſont frivoles, c'eſt le ruiner que de l'écouter.

L'expulſion dans tous les cas que nous venons de dire, doit être demandée en Juſtice, & ordonnée en connoiſſance de cauſe.

TITRE XXI.

Priviléges du Propriétaire.

§. 1. *Privilége d'occuper.*

LE premier est le droit de rentrer dans sa maison, & d'en faire sortir le locataire pour l'occuper soi-même.

Il doit l'avertir au temps marqué par l'usage, pour que le locataire puisse se pourvoir d'un autre logement. Voyez au titre 23, de la durée du bail, le temps des *dédites* ou *congés*.

Dédommagemens.

Le propriétaire qui veut rentrer dans sa maison, doit-il dédommager le locataire qui en sort avant la fin du bail?

La Loi *æde* sur laquelle ce privilége est fondé, ne lui donne aucun dédommagement. Elle met dans le même rang les trois cas pour lesquels un locataire peut être mis dehors, *dégradation*, *reconstruction*, & pour occuper. Elle ne lui donne pas plus de dédommagemens pour ce dernier cas que pour les deux autres. Loi 3, *Cod. locat. cond.* Les Loix 7, 8, 35, ff. *locati*, disent que le propriétaire doit des dédommagemens, lorsqu'il empêche le locataire de jouir, elles ne désignent point ce cas en particulier. On en donne à Lyon.

Suivant Me Bourjon, *Livre des loyers*, on n'en accorde plus aujourd'hui à Paris. La raison qu'il en apporte, est que ce privilége deviendroit une charge, s'il falloit que le propriétaire, pour rentrer chez lui, donnât

une année ou une demi-année de loyer à celui qui occupoit ſa maiſon.

On fait une diſtinction équitable à ce ſujet. Si le propriétaire eſt obligé, par quelque événement imprévu, d'habiter la maiſon, il ne doit point de dédommagemens aux locataires. Ces cas peuvent être la démolition de la maiſon qu'il occupoit, faite par ordre de Juſtice & autres ſemblables.

Mais ſi le propriétaire ne veut rompre le bail & reprendre la maiſon que pour ſon utilité ou pour ſon agrément, il doit dédommager. C'eſt toujours un privilége de pouvoir faire pour lui ce qu'il ne peut faire pour mettre un autre locataire.

Occuper lui-même.

Si le propriétaire feint de vouloir occuper & n'occupe pas, mais loue à un autre, le locataire peut faire ordonner qu'il rentrera, & qu'il ſera dédommagé des faux frais que ſa ſortie lui a occaſionnés ; ou s'il ne veut y rentrer on doit lui adjuger de gros dommages intérêts, pour punir la mauvaiſe foi du propriétaire.

Si le propriétaire, après l'avoir fait ſortir, n'occupe que partie de l'appartement, & loue l'autre, le locataire eſt le maître de rentrer dans cette partie, ou d'exiger des dédommagemens.

Dans le cas où le propriétaire, après avoir occupé ſix mois ou un an, loue à un autre, il y a eu diverſité d'Arrêts ; ſi le propriétaire en a agi de bonne foi, & qu'après avoir pris l'appartement pour lui, une nouvelle diſpoſition de ſes affaires l'oblige à le quitter, il ne doit rien ; mais s'il paroît par les circonſtances qu'il n'y eſt rentré que pour faire ſortir le locataire, il doit des dédommagemens.

Le propriétaire, pour être en droit de résilier le bail, n'est pas toujours forcé d'occuper en personne ; il suffit que l'appartement lui soit nécessaire pour quelque usage. *Si propriis usibus necessariam esse probaverit Dominus*, dit la Loi qui accorde ce privilége.

Diverses clauses de ce privilége.

La clause de ne pouvoir *expulser* en aucun cas le locataire, n'empêche pas que le propriétaire ne rentre pour occuper lui-même. Elle ne peut ôter les cas que la Loi désigne. Non-payement, dégradation, besoin du propriétaire.

La clause ordinaire des baux devant Notaire, par laquelle on *hypotheque spécialement* la maison à l'exécution du bail, n'empêche pas non plus la résiliation aux trois cas susdits, suivant la Jurisprudence actuelle ; elle n'a d'autre effet que de donner une hypotheque sur la maison pour les dommages-intérêts, s'il y avoit lieu.

La clause particuliere à laquelle le propriétaire se soumettroit, de ne pouvoir *résilier* pour occuper lui-même, est la seule qui devroit avoir assez de force pour prévenir ce cas. Cependant, par des Arrêts récens, elle a été regardée comme inutile ; on n'a pas même adjugé au locataire les dommages-intérêts promis par le bail. Ces Arrêts sont trop rigoureux pour former une Jurisprudence constante, *in locatione maxime fides contractûs servanda*, dit la Loi. C'est la faute du propriétaire de s'être témérairement engagé, il doit payer, puisqu'il a promis : les conventions des Parties doivent être des loix sacrées pour les Juges.

Voyez sur cette question au livre premier, le titre des clauses, §. 4, page 78.

Lorſqu'il y a pluſieurs *co-propriétaires* d'une maiſon, un ſeul ne peut réſilier le bail ou partie du bail paſſé par eux tous, pour aller occuper un appartement dans la maiſon indiviſe ; il faut un conſentement des autres. Uſage conſtant, fondé ſur pluſieurs Arrêts, dont l'un du 17 Mai 1629. Journal des Audiences. QUI JOUIT DE CE PRIVILÉGE. Maiſon à pluſieurs.

Celui qui a un locataire général, & qui ne peut ou ne veut occuper qu'un des appartemens de ſa maiſon, ne peut, ſous ce prétexte, réſilier le bail ; le locataire peut l'obliger à le maintenir, en lui offrant dans la maiſon l'appartement qui lui eſt néceſſaire. Soefve tom. 2. Cent. 2. chap. 18. rapporte des Arrêts conformes ; ils ſont fondés ſur l'équité. Locataire général.

Si le mari veut habiter avec ſa femme dans une maiſon à elle, il peut uſer du droit de propriétaire. Le mari.

Celui qui épouſe une veuve peut même *réſilier* les baux qu'elle a faits pendant ſon veuvage. Arrêt du 2 Mars 1663. Journal des Audiences, Louet let. L. chap. 41.

Ce privilége eſt étendu à la mere tutrice pour les maiſons appartenantes à ſes enfans lorſqu'elle demeure avec eux. La tutrice.

Le locataire général n'a pas ce privilége contre le ſous-locataire, parce qu'il n'eſt pas *dominus rei*, maître de la choſe, & qu'il n'en a que la jouiſſance. Le locataire.

Il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris le 28 Juillet 1714, que le locataire à vie n'avoit pas le droit d'expulſer les locataires antérieurs. Suppl. Journ. des Aud. tom. 7. queſtion fort incertaine lorſqu'il s'agit des baux antérieurs au ſien.

Suivant ces principes, l'*uſufruitier* n'a L'uſufruitier.

point ce privilége pour les baux qu'il a passés lui-même.

La douairiere. La *douairiere* ne l'a pas non plus.

L'un & l'autre n'a que le droit de jouir de la chose ; & en cédant au locataire la jouissance, ils lui transportent le seul droit qu'ils ayent sur elle.

Le Bénéficier. Le Bénéficier a ce droit par plusieurs Arrêts fondés sur les faveurs accordées à l'Eglise, & sur ce qu'il n'y a que lui qui peut exercer les droits de propriétaire.

Il faut observer qu'il ne s'agit ici que des baux que les douairieres, usufruitiers & bénéficiers ont passés eux-mêmes.

§. 2. *Priviléges sur les meubles.*

Le propriétaire a un privilége sur les meubles pour le payement de son loyer.

Le droit de les faire saisir & vendre lui est commun avec tous les autres créanciers. Son privilége consiste à être payé préférablement à d'autres, sur les deniers provenans de la vente des meubles, quoiqu'un autre les eût fait saisir.

Quand est il à temps? Le propriétaire doit intervenir avant que les deniers ayent été distribués aux autres créanciers. Plusieurs Auteurs veulent même qu'il forme son opposition avant que la vente en Justice ait été faite. Subtilité de forme qui n'a d'autre utilité que de multiplier les chicanes. Pourvu que le propriétaire parle à temps, & que la distribution des deniers ne soit point faite, cela suffit.

Sur quels meubles. Le propriétaire n'a ce privilége que sur les meubles meublans, non sur les pierreries, bijoux, billets, obligations & autres, sui-

vant les Commentateurs sur l'art. 161 de la Coutume de Paris, notamment M. le Camus. Ce n'est point des effets de cette espèce, qui meublent & garnissent un appartement, qui ont pu être l'objet de la confiance du propriétaire, qui doivent le devenir de sa sûreté.... Quant aux *obligations* & *billets*, ils ne sont *meubles* que de nom. On ne peut y étendre le privilége; les priviléges ne s'étendent point, parce qu'ils dérogent au Droit commun.

Autres privilégiés avant lui.

Le propriétaire n'a pas le privilége d'être payé avant tous autres créanciers, il y en a qui le précédent. Voyez liv. 3. Sûretés des dettes, *priviléges*. Tit. 7.

Droit de suite.

La Coutume de Paris & l'usage presque général, accordent au propriétaire le droit de suivre les meubles de son locataire transportés ailleurs. L'étendue que les propriétaires veulent quelquefois donner à ce droit, cause des contestations.

A prendre les choses dans leur principe, le droit de suite est un avantage accordé à celui à qui une chose appartient, pour la reprendre par tout où il la trouve.

Ce droit n'a d'abord été donné qu'au maître de la chose en cas de *vol*. Alors quand même elle auroit été vendue & revendue, & auroit passé par plusieurs mains, il la reprend sans rien rembourser; mais si elle a été vendue en Justice ou dans un marché public, il ne peut la reprendre qu'en remboursant l'acheteur. Tel est le droit de suite.

Il a été étendu par les Loix au vendeur qui a livré sa marchandise pour en être payé tout de suite, & sans donner terme; parce que

n'ayant point été payé, il est censé n'avoir point vendu & être encore maître & propriétaire de la chose. Voyez ci-dessus *Vente, Payement*, Titre 8, pag. 147.

Étendue de ce droit.

Ces principes étant rappellés, il sera aisé de fixer l'étendue du droit de suite accordé par l'usage sur les meubles du locataire.

Celui qui loue n'est point propriétaire des meubles, ainsi il ne peut avoir un droit aussi étendu sur les meubles du locataire que le maître de la chose.

Il ne doit pas en avoir plus que le vendeur avec terme.

L'on ne peut point dire que les meubles du locataire étant un gage tacite, destiné par la Loi au payement du loyer, le locataire qui en dispose commet un vol; comme le débiteur qui a remis un effet en gage entre les mains d'un créancier en commet un s'il le retire clandestinement, & le lui ôte sans le payer.

Ce gage *tacite* est d'une nature très-différente du gage ordinaire; il reste entre les mains du débiteur. Le locataire a non-seulement la propriété de ses meubles, mais même la possession. Il peut casser un meuble, le détruire, le troquer, le vendre, le dénaturer, jamais on n'a gêné la liberté des locataires sur ce point; mais le débiteur qui remet un meuble en gage à son créancier en perd la possession, & la disposition jusqu'à ce qu'il ait payé.

Meubles vendus.

Le propriétaire ne peut donc pas suivre comme un vol les meubles dont son locataire a disposé. Me. Auzanet & quelques Auteurs l'ont prétendu.

Mais si l'acheteur est d'intelligence avec le locataire pour soustraire les meubles au propriétaire, le droit de suite a lieu. C'est ce qu'on nomme acheteur de mauvaise foi.

Ne doit-on pas aussi regarder comme tel celui qui a acheté la totalité des meubles d'un locataire, sans avertir le propriétaire ; de même celui qui n'en laisse presque point dans l'appartement ?

L'on peut déroger au droit commun pour prévenir la multiplication des fraudes. C'est le but de plusieurs Loix, & le motif de divers Arrêts ; c'est ainsi qu'on a souvent ôté à celui qui a vendu des meubles à un locataire le droit de les reprendre au préjudice du propriétaire, sous prétexte que le payement en étoit dû. M. le Camus, sur l'art. 176 & 177 de la Cout. de Paris.

Cet usage fut introduit parce que les locataires faisoient souvent paroître des vendeurs pour frustrer les propriétaires.

Meubles mis en gage.

La vente des derniers meubles qui restent dans un appartement, ou la remise en gage d'iceux, doit pareillement être interdite.

Sans ce sage principe, les locataires près du terme, & ne pouvant payer, n'auroient qu'à vendre à l'amiable leurs meubles, & en garder l'argent, ou les remettre en gage à quelques créanciers réels qu'ils voudroient favoriser, & cette facilité les engageroit bientôt à en trouver d'imaginaires.

Ces détails sont utiles dans les Villes où il y a beaucoup de peuple.

Meubles transportés chez un autre propriétaire.

Le locataire quittant son premier logement sans payer, & transportant ses meubles dans un autre, le premier propriétaire a droit de suite chez le second, il y en a plusieurs Arrêts ; la poursuite alors doit être faite *intra*

breve tempus. Des Arrêts l'ont admis au bout de ſix mois ; d'autres n'ont donné que huit jours. Le plus équitable ſeroit de donner juſqu'au terme des congés ou dédites, afin que le ſecond propriétaire fût averti à temps de prendre ſes précautions pour le terme ſuivant, & ne fût pas expoſé à en perdre deux. Quant au premier terme, s'il le perd, il doit ſe l'imputer, c'étoit à lui de prendre ſes informations ſur la ſolvabilité du locataire.

TITRE XXII.

Priviléges du Locataire.

PAr le droit naturel, nul ne peut diſpoſer de la choſe d'autrui ſans ſon conſentement.

Par une faveur particuliere, les Loix Romaines ont expreſſément accordé deux priviléges au locataire. Le premier eſt d'augmenter, d'améliorer la choſe louée, & de ſe faire rembourſer ; ce premier privilége n'eſt pas connu dans la Coutume de Paris ; le ſecond eſt de pouvoir ſous-louer à d'autres. Celui-ci eſt généralement reçu. Voyez §. 2.

§. 1. *Du privilége de ſe faire rembourſer les améliorations.*

Non-ſeulement les dépenſes néceſſaires doivent être rembourſées, mais même les utiles, les augmentations, conſtructions nouvelles, &c. *Si quid neceſſario, vel utiliter auxerit, vel ædificaverit vel inſtituerit*, dit la Loi. Bart. ajoute : *Quidquid inquilinus expen-*

dit meliorando domum poteſt à domino repetere. Sur la Loi 50. ff. *de locat. cond.* §. 1.

Le locataire même, qu'on expulſe faute de payement, a ce droit, *etiam qui ejicitur propter penſiones non ſolutas, repetit expenſas utiliter factas.* La Loi donne pour eſpèce une vigne plantée par le locataire. Loi 61. ff. *locat. cond.* Barth. *ad hanc*, elle s'étend aux maiſons.

Les agencemens & décorations ne ſont point comptés parmi les dépenſes *utiliter factas*, parce qu'elles peuvent convenir au locataire qui les a faites, & être inutiles à d'autres.

Les réparations néceſſaires, & les nouvelles conſtructions qui augmentent le bâtiment & le revenu, ſont ſeules compriſes dans la Loi.

La difficulté conſiſte dans l'évaluation.

Il n'eſt pas juſte d'eſtimer le revenu annuel qu'on en peut tirer, & de condamner le propriétaire à en payer le capital; il faut de ce capital déduire la valeur du terrein, qui s'eſtime dans les Villes par l'avantage de ſa ſituation, dans les campagnes par les fruits qu'il pouvoit rendre avant l'amélioration.

Ceux qui prétendent dans la Coutume de Paris qu'on ne doit point rembourſer aux locataires les dépenſes utiles en donnent une ſinguliere raiſon. C'eſt, diſent-ils, que le locataire qui a augmenté la valeur de la choſe, a joui de l'augmentation; il a eu le bail à bon marché J'augmente le revenu d'une maiſon de 50 livres par an, par une dépenſe de 600 livres que j'y fais; j'en jouis quatre ou cinq ans; je gagne pendant ce temps 200 livres, par leſquelles on me prétend rembourſé de mon capital & des intérêts.

Ces ſortes de dépenſes ſont favorables ; les bonifications dans les campagnes, & les conſtructions dans les Villes, concourent au bien public. C'eſt ſans doute ce qui avoit engagé les Romains à les encourager.

§. 2. *Du privilége de ſous-louer.*

Le locataire peut ſous-louer ſans le conſentement du propriétaire, *nemo prohibetur rem quam conduxit fruendam alii locare, ſi nihil aliud convenerit.* Loi 6. *Cod. loc. cond.*

Le locataire qui promet de ne point ſous-louer ne peut le faire ; les baux qu'il paſſe doivent être nuls. La même Loi fonde ce principe, pluſieurs autres y ſont conformes ; *circa locationes conductiones maxime fides contractus ſervanda eſt.* Loi 19. ff. *loc. cond.*

Dans quelques Tribunaux, cette clauſe de ne pouvoir ſous-louer eſt rendue inutile. Cette Juriſprudence eſt oppoſée aux principes. Au Châtelet de Paris on permet au locataire de ſous-louer une partie de ſon appartement, pourvu qu'il occupe l'autre. Cette liberté ne devroit point lui être accordée lorſqu'il s'eſt engagé à ne pas ſous-louer. Multiplier les locataires dans une maiſon, c'eſt y multiplier les incommodités & les dégradations. Plus on a de voiſins, plus on eſt expoſé à avoir de difficultés ou d'embarras : le propriétaire qui a retenu qu'on ne pourroit introduire de nouveaux locataires dans ſa maiſon, a eu pour objet la tranquillité de ceux qui l'habitent, & ſon intérêt perſonnel.

Malgré la clauſe, dans quelques Tribunaux l'on permet au locataire de ſous-louer ſon appartement entier à une ou pluſieurs

parties. Si le propriétaire s'en plaint, on ordonne la résiliation du bail, ou l'on lui donne le choix de laisser subsister les sous-baux.

Si l'on suit les principes, le locataire qui veut quitter l'appartement ne peut sous-louer, mais doit des dédommagemens pour l'inexécution de l'acte, & pour récompenser le propriétaire du temps qu'il lui faudra pour trouver des locataires d'un état ou d'une profession qui lui convienne; & l'on ne doit point, ce semble, le dispenser de tenir sa parole, lui permettre, contre ses engagemens, de placer dans la maison du propriétaire, & malgré lui, des personnes qui ne lui plaisent pas.

Quand le propriétaire résilie le bail pour son avantage personnel, les Loix 7 & 8, ff. *locat.* l'obligent à dédommager le locataire. Pourquoi ces Loix ne seront-elles pas réciproques?

Sous-locataires.

La différence est grande d'avoir un locataire ou des sous-locataires. 1°. Ceux-ci sont déchargés du payement envers le propriétaire, en affirmant avoir payé au locataire. Ils ne sont point obligés de montrer les quittances.

En conséquence de cette affirmation, le propriétaire n'a plus aucune sûreté, ni sur les meubles du sous-locataire qui doit avoir payé, ni sur ceux du premier locataire qui ne sont point dans la maison, & il dépend des débiteurs de le frustrer de ce qui est échu.

2°. Les meubles du sous-locataire ne sont engagés au payement que pour la portion du loyer qu'ils occupent.

La voie la plus sûre est de faire saisir & arrêter ès mains du sous-locataire ce qu'il peut

devoir au premier locataire, à la veille de l'échéance des termes, ſi l'on craint de l'intelligence entre eux.

Si le ſous-locataire allégue avoir payé avant l'échéance, il doit payer deux fois. Ces payemens anticipés, s'ils étoient reçus, ôteroient au propriétaire le ſeul moyen de ſûreté qui lui reſte.

Tous les cas de réſiliation & d'expulſion, qui ont lieu contre le locataire, ont lieu contre le ſous-locataire.

TITRE XXIII.

De la Durée du Bail.

LE plus long bail ne peut être que de neuf ans. Cette régle eſt fort ancienne; l'on en donnoit autrefois une mauvaiſe raiſon, mais aujourd'hui il y en a de bonnes pour la ſuivre.

Un bail plus long expoſe à payer des droits de *demi-centieme denier* au Roi.

Baux par anticipation.

Quelquefois pour éviter ces droits l'on paſſe d'avance un ſecond bail, dont le commencement eſt fixé à la fin du premier; c'eſt ce qu'on nomme bail par anticipation.

Quand ces baux par *anticipation* ſont paſſés par un Bénéficier pour les biens de ſon bénéfice, par un mari pour ceux de ſa femme, par un tuteur pour ceux de ſon mineur, ils peuvent être déclarés nuls, ſi on les a renouvellés plus de ſix mois avant l'expiration du précédent pour les maiſons à la Ville, & plus d'un an pour les biens fonds.

S'ils ne ſont pas commencés avant la mort du Bénéficier, ils n'ont pas lieu. Louet & Brodeau, let. B. n. 5. On en peut dire de même de ceux paſſés par le mari, & qui ne ſont pas commencés avant ſa mort.

Baux des biens des Communautés.

Les biens des Communautés, ſoit Laïques, ſoit Eccléſiaſtiques, ceux des Colléges, Chapitres, &c. doivent être loués à l'enchere. Les baux ne doivent être faits qu'après des affiches pour trouver des enchériſſeurs. Ord. de Blois, art. 79 & autres.

Ils ne doivent pas être plus longs de trois ans; ce qui s'obſerve exactement au Parlement de Toulouſe, ſuivant M. de Serre, §. 6 *locati*. Dans pluſieurs Parlemens cette regle eſt négligée.

§. 1. *Bail fini.*

Après le bail fini, le locataire doit ſortir dans la huitaine. Loiſel, régl. 11.

S'il continue d'occuper l'appartement, il eſt cenſé l'occuper aux mêmes conditions. Loi 13, §. 2, ff. *locat.*

Il ne peut ſortir qu'à l'échéance d'un terme, non au milieu, à moins qu'il ne paye le terme entier.

S'il a continué ainſi ſon bail, & qu'enſuite il veuille quitter l'appartement, il doit avertir le propriétaire. Cette queſtion ne peut ſouffrir des difficultés. Le bail eſt renouvellé par le ſilence, il faut une déclaration contraire pour l'anéantir.

On doit avertir au temps des *dédites* ou *congés*. Voyez M. le Camus ſur l'article 161 de Paris.

Le louage eſt continué pour un terme, s'il

s'agit de maison d'habitation ; pour un an ; s'il s'agit d'un fonds dont la récolte se leve tous les ans ; pour deux ou pour trois, si le fonds ne produit que de deux ans ou de trois ans l'un. On prétend qu'à Amiens, à Soissons, & dans leur territoire ; la continuation n'a lieu qu'en faveur des propriétaires, & non des fermiers.

Chez les Romains, le louage des fonds étoit continué jusqu'après la récolte ; & quant aux maisons de Ville, comme ils n'avoient point de termes, tels que sont ceux de Saint Jean & de Noël parmi nous, la continuation n'avoit lieu que pour autant de temps que l'on vouloit, ils étoient toujours à terme. Le locataire, dit la Loi, ne sera obligé qu'autant qu'il habitera, *prout quisque habitaverit obligetur.* Loi 13, ff. *locat.* (a)

Cette continuation tacite du bail a été nommée dans les Loix, *tacite reconduction.*

Si l'ancien bail étoit devant Notaire, il est continué aux mêmes clauses, charges & hypotheques que le précédent. Loi *item quæritur*, §. *qui impleto.*

L'hypotheque, en ce cas, n'a lieu que du jour que la reconduction commence. Deux Arrêts y sont conformes ; Louet, lettre H.

(*a*) Godefroy, & ceux qui l'ont précédé, se sont fatigués pour donner divers sens à cette Loi. Ils sont parvenus à lui en fabriquer sept, parmi lesquels on trouve celui-ci : » Si le locataire reste après son » bail, il doit y rester autant de temps que le pre- » mier bail a duré. « Ces Sçavans n'ont pas pris garde à l'esprit de cette Loi, expliquée par ce qui précede, & directement contraire à ce sens. Ils n'ont pas non plus fait attention à la lettre ; il y est dit : *prout habitaverit*, autant qu'il habitera, non pas *prout habitaverat*, autant qu'il avoit habité.

chap. 22. Brodeau ſur l'art. 161. de la Coutume de Paris.

Cette Loi & ces Arrêts ont décidé en faveur du propriétaire que le fermier contractoit une *hypotheque tacite* en ce cas, comme on en contracte en bien d'autres, ſans convention & par le fait ſeul.

Les cautions qui ſe ſont obligées pour le bail ne le ſont point pour la *tacite reconduction.*

§. 2. *Des Congés ou Dédites.*

L'on nomme *dédite*, dans quelques endroits, la liberté de ſe dédire après un certain temps, c'eſt-à-dire, de réſilier le bail.

Par le Droit Romain, tout locataire ou propriétaire pouvoit réſilier ſon bail à la fin de la premiere année, ſans aucune convention.

Parmi nous, on ne le peut ſans une réſerve expreſſe, & ces réſerves ſont inutiles ſi l'on n'avertit l'autre à temps.

Le temps auquel on doit avertir varie. A Paris il eſt plus ou moins long, ſuivant l'étendue des appartemens. Pour un loyer au-deſſous de 300 livres, il faut avertir ſix ſemaines avant le terme; s'il eſt au-deſſus de 300 livres, trois mois; s'il s'agit d'une boutique ſur rue, d'une maiſon entiere, ou de l'appartement d'un Maître de Penſion, il faut ſix mois.

A Lyon, & dans la plûpart des Villes, c'eſt un demi-terme avant la ſortie.

L'avertiſſement doit ſe faire par le miniſtere d'un Huiſſier, à moins que la Partie n'accepte ſon congé par écrit & ne le ſigne. Les Juges n'en reçoivent point la preuve par té-

moins. Quand il n'y a point d'écrit, ils s'en rapportent à l'affirmation de celui qui nie.

Lorsqu'il n'y a point de dédite réservée par le bail, il doit avoir lieu jusqu'au terme convenu. Divers événemens en abrégent la durée.

§. 3. *Fin du Bail par la mort.*

Le proverbe, mort & mariage rompent tout louage, est faux; l'héritier est obligé d'entretenir les baux du défunt.

Mais si la maison a été *léguée*, ou si le mourant en a donné l'usufruit, le légataire, ou l'usufruitier, ne sont point obligés d'entretenir les baux; les locataires, en ce cas, ont recours contre l'héritier pour leurs dommages-intérêts. Loi 32, *qui fundum*, ff. *locat. cond.*

Mort du Bénéficier.

La mort du Bénéficier rompt les baux qu'il a passés; les locataires n'ont point de dédommagemens. Un Bénéficier ne peut pas engager son successeur, ni lui nuire. Lorsque le Bénéficier qui lui succede le fait à titre de résignation ou de permutation; dans quelques Parlemens, on l'oblige de dédommager les locataires.

Mort du mari.

A la mort du mari, par le Droit Romain, les femmes peuvent résilier les baux qu'ils ont passés des biens appartenans à elles, & louer à d'autres. Loi 25, ff. *soluto matrimonio*, §. *si vir*. *Gotf. in* L. 9, ff. *locat.*

Mais elle doit dédommager les héritiers du mari des *répétitions* des locataires. C'est le texte de la même Loi; ou plutôt pour éviter ce circuit de procédures, elle doit dédommager les locataires.

Lorsque les baux passés par le mari sont de plus de cinq ans, elle peut, après les cinq ans, les rompre sans donner des dédommagemens aux locataires; & alors c'est les héritiers du mari qui les doivent; c'est une suite de la même Loi.

Dans la Coutume de Paris, la mort de l'homme ne rompt point les baux qu'il a passés des biens de sa femme; mais ils ne peuvent être plus longs de six ans pour les maisons, de neuf pour les fermes, sinon on les réduit à ce temps. Paris, art. 227. Voyez les Commentateurs sur cet article.

Les baux passés par les *douairieres*, ou par les *usufruitiers*, sont rompus par leur mort, & leurs héritiers sont tenus des dédommagemens, si les bailleurs n'ont déclaré leur qualité d'usufruitiers en passant le bail. C'est la disposition de la Loi 9. §. 1. ff. *locat.* Mort des usufruitiers.

§. 4. *Fin du Bail par la vente de la maison.*

En cas de vente, l'acheteur peut résilier les baux, soit pour louer à d'autres, soit pour habiter lui-même. Loi *emptorem* 9. Cod. *locat.*

Le vendeur doit des dédommagemens à ses locataires.

Les dédommagemens varient, si l'acquéreur n'achete que pour faire dans cet endroit le même commerce qu'un locataire achalandé y faisoit; les dédommagemens sont très-gros.

Outre cette considération, on a égard aux pots de vin, étrennes données par le locataire, & aux agencemens & autres dépenses qu'il a faites.

La clauſe *d'entretenir les baux*, miſe dans la vente, & acceptée par le vendeur, l'empêche de les rompre pour louer à d'autres, mais non pas pour occuper lui-même. Dans ces cas, il doit les dédommagemens. Ce principe, conforme à l'équité naturelle, eſt conſacré par des Arrêts. Voyez Louet & Brodeau, lettre L. n. 4.

Si le propriétaire eût renoncé au privilége d'occuper lui-même, & ſi l'acheteur s'eſt ſoumis à cette renonciation, il ne peut expulſer le locataire. Ce principe eſt une ſuite néceſſaire de ce qui eſt dit dans la Loi *emptorem. Niſi ea lege emit.*

L'approbation des anciens baux, faite par l'acquéreur, même tacitement & ſans écrit, ſuffit pour qu'il ne puiſſe plus les réſilier. C'eſt le texte de la même Loi; ainſi on juge que l'acquéreur ayant reçu des payemens au prix de l'ancien bail, ſans réſerve pour l'augmentation, ne peut plus en demander, ni faire ſortir le locataire qu'à la fin de ſon bail.

La clauſe *d'hypotheque ſpéciale* de la maiſon, dont les locataires ſe ſont faits long-temps un boulevard pour s'y maintenir, eſt aujourd'hui réduite à ſa juſte valeur; elle ne ſert qu'à leur donner une hypotheque ſur la maiſon pour leurs dommages-intérêts.

La clauſe par laquelle le locataire ſe fait affecter la propriété de ſon appartement pendant le temps de ſon bail, ne paroît pas avoir plus de force. C'eſt une fiction chimérique qui doit céder à une vente réelle; c'eſt un fantôme de vente contraire à la nature de la

vente même, inventé par des amateurs de formules, & qui n'eſt fondé ſur aucune Loi.

Lorſque le vendeur s'eſt réſervé par le contrat la liberté de reprendre ſon immeuble en rembourſant, l'acquéreur ne peut réſilier les baux, parce qu'il n'eſt pas propriétaire certain. Cet uſage, introduit par quelques Arrêts, eſt aſſez généralement reçu. On en trouve des exemples dans Louet, let. L. n. 4.

L'acquéreur eſt obligé de donner copie de ſon contrat aux locataires qu'il veut expulſer.

Les locataires ſont reçus à oppoſer les nullités de la vente.

TITRE XXIV.

Des Réparations.

CEt article cauſe preſque autant de difficultés que tous les autres. L'on peut les ranger ſous trois claſſes, réparations dûes par le propriétaire, réparations dûes par le locataire, réparations que celui-ci eſt obligé de ſouffrir.

§. 1. *Des Réparations dûes par le Propriétaire.*

Les unes ſont dûes en conſéquence de la Loi, les autres par une convention particuliere entre les Parties.

Souvent en paſſant un bail un propriétaire promet de faire des réparations ou des agencemens convenables aux diſpoſitions de celui

qui prend l'appartement. Alors le locataire doit stipuler que ces réparations seront faites & achevées en tel temps, & qu'à faute de ce, le *bailleur* payera audit jour la somme de tant pour lesdites réparations. Le propriétaire est contraint de payer sans aucun délai, le locataire donnant caution pour l'emploi de la somme. C'est le texte du §. 2 de la Loi *insulam* 58. ff. *locat.*

En conséquence de cette clause, si le locataire avance l'argent, il le retient sur le payement de ses loyers, sans être obligé à aucune formalité vis-à-vis du propriétaire.

Si le locataire n'a point stipulé de somme, il peut faire faire les réparations, pourvu qu'il ait soin de passer le marché devant Notaire, & auparavant de déclarer au propriétaire qu'à faute par lui d'avoir fait lesdites réparations, il en délivrera tel jour, telle heure, & en tel lieu, le marché *au rabais* pardevant tel Notaire, le sommant d'y faire trouver des Entrepreneurs & Ouvriers si bon lui semble; du payement duquel marché il sera remboursé par ledit propriétaire sur les quittances des Ouvriers.

La précaution qu'on a indiquée ci-dessus est beaucoup plus simple.

Quant aux réparations que le propriétaire doit de plein droit, ce sont les *grosses reparations.*

Sous ce mot on entend, suivant le droit commun, la réfection des murs, planchers, voûtes, couverts, cheminées, dégrés & fosses d'aisances corrompues, soit par accident fortuit ou par vétusté.

Il doit, outre ce, rétablir les petites parties comme portes, fenêtres & autres péries par vétusté; mais quant aux accidens qui y peuvent

peuvent arriver par les vents ou autrement, c'eſt le locataire qui en a la garde qui doit les réparer. Voyez le §. ſuivant.

§. 2. *Réparations dûes par le Locataire, ou Réparations locatives.*

C'eſt en général toutes les menues réparations d'entretien. Il eſt chargé de les faire de plein droit, s'il n'y a clauſe contraire, ou à moins que la choſe ne périſſe de vieilleſſe.

Il n'eſt obligé qu'à la fin du bail de faire celles qui ne ſont d'aucune conſéquence pour le bâtiment; & qui ne riſquent point d'entraîner d'autres dégradations; mais quant à celles qui étant négligées, pourroient cauſer du dommage, comme incendie, corruption de plancher & autres, il peut être contraint de les faire tout de ſuite.

L'on met au rang des réparations dûes par le locataire toutes les ſuivantes.

Les âtres ou foyers, & les contre-cœurs des cheminées, les carreaux déplacés, briſés, de même que les pavés des cours ôtés, non ceux qui ſont enfoncés, & où l'eau ſéjourne, ſont aux dépens du locataire général.

Les tergettes, les ſerrures, les fermetures, portes, croiſées, chaſſis caſſés par la violence, ſoit par le vent, par les voleurs, ou par le fait & la négligence des locataires, mais non celles uſées & péries par vétuſté ou par mauvaiſe qualité.

Les vîtres caſſées, fêlées ou à nettoyer.

Les grilles & treilles de fer ou de fil de laiton.

Les chambranles, tablettes de cheminées, & les moulures ou panneaux de menuiſerie

& lambris, les portes percées pour y mettre double ſerrure ou des chatieres.

Dans les cours, les barrieres de bois, bouteroues, auges de pierre caſſées par les cochers, voituriers ou autres, ſont à la charge du locataire général.

Dans les jardins, les treillages, parterre, gazons, paliſſades & arbres, ſont à la charge du locataire; il eſt obligé de les entretenir & de remplacer les arbres qui meurent.

Quant aux fours, l'uſage eſt que le locataire n'entretient que l'aire & la voûte ou chapelle du four; parce que c'eſt ſuivant la violence du feu que le locataire y fait qu'elles ſe gâtent; mais le propriétaire doit entretenir la voûte de deſſous, & la cheminée du four.

Les plombs, fers, ou autres appartenances, étant en dehors de la maiſon, & ayant été volées, ſont à la charge du locataire général. Tel eſt l'uſage de Paris. Il y a ſouvent de la négligence de ſa part; il a la choſe en garde, il doit en répondre.

Mais ce qui eſt expoſé en dehors, & qui dépérit par l'intempérie des ſaiſons, comme ſtatues, vaſes, bancs, ne ſont point rétablis aux dépens du locataire.

Toutes choſes, ſoit pierre, bois, ferrure gâtées par leur mauvaiſe qualité, ou par l'effet & la réaction de quelques parties voiſines, comme des glaces caſſées par le renflement de leurs parquets, ſont aux dépens du propriétaire.

Mais les réparations occaſionnées par le locataire, ou par l'uſage imprudent qu'il a fait de la choſe, comme une tablette de cheminée qui caſſe par l'activité du feu en hyver,

se rétablit à ses dépens. Il doit avoir les ménagemens nécessaires pour les choses qui risquent davantage.

Un locataire qui prend un appartement orné, peut refuser de se charger de tout ce qui n'est pas attaché, comme tableaux, glaces, Stor de croisées, lanternes. Il le peut même après le bail passé, mais il faut qu'il fasse signifier ses protestations au propriétaire dès les commencemens.

Un locataire qui a cassé une chose vieille, n'est pas tenu d'en faire une neuve, il suffit qu'il en remette une aussi bonne que l'autre étoit avant qu'il la cassât.

Changemens faits par le locataire.

Le locataire peut faire tels changemens qu'il lui plaît dans l'intérieur de son appartement pour les plâtres, menuiserie, portes, &c. mais il est obligé, en sortant, de les rétablir tels qu'il les a trouvés. Loix des bâtimens, n. 16, art. 90, & Me Bourjon sur le titre des loyers.

Il ne peut percer des murs ou des planchers, changer des cheminées, ni faire d'autres gros ouvrages, sans un consentement exprès du propriétaire.

Agencemens faits par le locataire.

Il peut emporter les ornemens, tableaux, plaques de fonte, ouvrages de menuiserie, & autres qui sont scellés dans les gros murs avec du plâtre ou avec des pates de fer, en rebouchant les trous. *Loix des bâtimens, art.* 90, *not.* a. *sur le nombre* 13. L'ancien usage étoit plus rigoureux, mais mal fondé. Bourjon dit, au titre des loyers, ch. 4, num. 10, *on ne peut l'empêcher d'emporter les ajustemens par lui faits, en remettant les lieux comme ils*

étoient. L'incorporation des agencemens n'a lieu que lorsqu'ils ont été faits par un propriétaire, non par un locataire; c'est ce qui se pratique au Châtelet, & cela est incontestable. Cette distinction est juste, elle est conforme aux principes qui séparent ce qui est immeuble d'avec ce qui est meuble.

Le locataire ne peut dégrader & gâter les peintures qu'il a fait faire sur le mur.

L'on a suivi l'usage de Paris dans les détails qu'on vient de faire (*a*). Cet usage dicté par

(*a*) Ces détails font un singulier contraste avec ceux des anciennes Loix que formerent dans les premiers temps de la Monarchie les Habitans des mêmes lieux. Si l'on en veut prendre une idée, il ne faut que lire ce qu'en a écrit M. Argou, dans son Histoire du Droit François. » Plusieurs de ces Loix ne sont » proprement qu'un tarif de blessures, avec l'énu» mération de toutes les parties du corps humain, » de toutes les manieres dont chaque partie peut » être blessée, & des mesures de chaque plaie. Par » exemple, on taxe en autant d'articles différens, » une main coupée, quatre doigts, trois doigts, un » doigt, & l'on distingue si c'est le pouce, l'index, » & ainsi des autres; même en chaque doigt, on » distingue les jointures. On observe si la partie a » été tout-à-fait coupée, ou si elle tient encore; & » si c'est seulement une plaie, on exprime la lon» gueur, la largeur & la profondeur....

» On taxe en particulier le coup qui a fait sortir » un os de la tête, mais il ne suffisoit pas que cet » os fût une petite esquille du crâne, il falloit qu'il » pût faire sonner un bouclier dans lequel il seroit » jetté au travers d'un chemin de douze pas. «

Les injures de paroles sont taxées avec le même soin, & l'on peut y voir celles qui passoient alors pour offençantes. Celles qu'on peut faire aux femmes ont un titre particulier. Il y en a pour les larcins de toutes sortes de bêtes, jusqu'aux chiens, dont on distingue les especes. La plûpart des peines sont des amendes en argent, ou un nombre proportionné de

la raison, doit servir de modele dans toutes les Villes considérables. Les Loix qui contribuent à l'agrément des habitations, concourent à augmenter le nombre des habitans.

§. 3. *Des Réparations que le Locataire est tenu de souffrir.*

Grosses réparations nécessaires.

Le locataire est obligé, sans l'avoir promis, de souffrir les grosses réparations nécessaires. Ces grosses réparations sont les murs, planchers, ou couverts qu'il faut refaire. Loi 3. Cod. *loc. cond.* Loi 30. ff. *eod.*

Si l'appartement devient inhabitable, le bail est résilié, il n'est point dû de dédommagemens. C'est la Loi *cum in plures* 60. *ff. locat.*

Si le propriétaire offre un autre appartement suffisant pour le locataire pendant le temps que durent les réparations, le bail n'est point résilié. C'est le texte de la même Loi.

La Loi 30. *qui insulam*, dit pareillement qu'il n'est dû aucun dédommagement au locataire pour les réparations nécessaires; mais seulement il est déchargé du payement de la partie inhabitable pendant le temps qu'on y travaille. Suivant le sens de cette Loi, il est tenu de continuer le bail après les réparations; elle dit: *ne habitatores migrarent.* Par la Loi 27. *habitatores*, il ne doit pas demander cette décharge de payement pour une petite incom-

---

coups de verges. Tels étoient les usages des premiers Fondateurs de notre Empire.

Ces Loix encore plus informes avant Clovis, ne parvinrent au point où elles nous sont restées, que sous Dagobert, par le travail de quatre personnes illustres, *Agilulfe*, *Indomagne*, & autres. Les *Pagniens* ou les *Marillacs* de ce temps-là.

modité, mais supporter une partie des inconvéniens gratuitement.

A Paris on suit une régle générale. Si la réparation dure plus de six semaines, il est dû des dédommagemens. *Loix des bâtimens sur l'art.* 177. Les Juges alors les évaluent & les moderent suivant les principes ci-dessus.

Sur la fin du bail, le locataire n'est point tenu de souffrir les grosses réparations, à moins qu'elles ne soient très-pressantes. Cet usage de Paris n'est point tiré des Loix Romaines, mais fondé sur l'équité. Il n'est pas juste qu'un propriétaire fatigue celui qui est prêt à sortir, & à laisser l'appartement libre; il en doit jouir paisiblement pendant le peu de temps qui lui reste.

Réparations non nécessaires.

Quant aux réparations non nécessaires, mais faites pour augmenter les revenus du propriétaire, telles que reconstruction & autres, le locataire est tenu de les souffrir, sans résiliation: mais il doit être dédommagé à proportion du préjudice qu'elles lui causent, *ne habitatores migrarent*, dit la Loi 30. *qui insulam* (a). Le §. *cum inquilinus* de la Loi *si duo* 3. ff. *uti possidetis*, que les locataires ont quelquefois opposé pour empêcher ces réparations est contre eux. Il ne présente un sens favorable au locataire qu'autant qu'il est tronqué & séparé du §. précédent.

(*a*) On trouve dans Brillon, V. *Bail*, *Réparations*, un Arrêt contraire à cette Loi, rendu au Parlement de Paris en 1691, sur une Sentence de la Sénéchaussée de Lyon. Cette Sentence étoit conforme aux vrais principes du Droit Ecrit. Le Parlement, à qui, sans doute, ils furent mal exposés, réforma la Sentence.

Si l'appartement eſt inhabitable pendant le temps des reconſtructions, le bail eſt réſilié, & le locataire dédommagé; l'on lui accorde ordinairement ou trois mois ou ſix mois d'habitation gratuite pour dédommagemens. Les reconſtructions doivent être favoriſées; elles ſont de l'intérêt public pour l'embelliſſement des Villes & la ſubſiſtance des divers Ouvriers qu'elles occupent.

Lorſque la démolition ſe fait par ordre de Juſtice, pour cauſe de vétuſté, ou par le beſoin public, il n'eſt point dû de dédommagemens.

TITRE XXV.

Des Fermes.

LA convention par laquelle on loue les productions d'un fonds, à charge de le cultiver, ſe nomme *Ferme* (a); elle ſuit la plûpart des régles précédentes. Il n'y a que quelques exceptions que l'on verra ci-deſſous.

Les manieres de former cette convention ſont les mêmes que pour les louages, on peut la faire verbalement, ſous ſeing privé, par acte de Notaires.

Les clauſes ſont ſouvent différentes. Elles varient ſuivant la nature des biens qu'on loue, bois, prés, vignes, terres, métairie, & ſuivant l'uſage de la Province où elles ſont ſituées.

(*a*) Le prix de la ferme peut être en tant de meſures de bled, de vin, d'huile, &c. & il ſe nomme *Moiſon.*

La ferme ainſi conçue...... affermée au prix de 500 livres, payable en vin, bled, &c. le fermier peut payer, malgré moi, en argent ou en vin.

Contrainte par corps.

Il y a une clauſe dont l'uſage eſt général; celle de la contrainte par corps contre le fermier en cas qu'il ne paye pas. Il faut que cette clauſe ſoit énoncée dans le bail, ſinon le propriétaire n'a pas ce droit.

Le fermier qui s'eſt ſoumis à cette clauſe, n'eſt point reçu à offrir, pour s'y ſouſtraire, la ceſſion de ſes biens, parce que c'eſt une eſpece de vol qu'il commet en cueillant les fruits du propriétaire, & ne le payant pas. D'ailleurs une partie des fermiers n'ont point d'immeubles. Recevoir la *ceſſion* qu'ils offrent, ne ſeroit qu'une formalité, & l'on rendroit inutile l'Ordonnance qui les livre à cette contrainte.

Inſtrumens de labourage.

Dans les lieux où l'uſage eſt que le maître fourniſſe des *uſtenſiles néceſſaires* aux travaux de la campagne, le fermier eſt tenu de les rendre dans l'état où il les a reçus. Quand il n'y a point eu d'état dreſſé, le propriétaire eſt cru à ſon ſerment, à moins qu'il n'y ait de fortes préſomptions contraires à ſa demande, *quanti in litem juratum fuit damnabitur*, dit la Loi *ſi ſui*, §. 1, 48, ff. *locat. cond.*

Quant aux meubles que le propriétaire laiſſe dans la ferme ou dans le bâtiment loué, ſoit moulin, artifice ou autres, ſi ce n'eſt pas l'uſage du lieu que le propriétaire les fourniſſe, il doit en prendre un état; à défaut de cette précaution, on s'en rapporte au ſerment du fermier à la foi duquel le propriétaire a laiſſé ſes effets.

Souvent, pour éviter ces difficultés, on estime à une somme fixe le mobilier, alors le Fermier doit rendre l'estimation.

Obligations du propriétaire.

Les obligations du propriétaire sont les mêmes que celles qu'on a vu ci-dessus, page 184; il doit remettre la chose à son fermier dans l'état requis par l'usage de la Province. Il doit le défendre contre les demandes & les entreprises des voisins.

Obligations du fermier.

Le fermier est obligé, 1°. de cultiver les fonds suivant leur nature dans les tems nécessaires, & avec les façons accoutumées; de suivre dans tous ces points l'usage établi dans le lieu où ils sont situés. La diversité des climats a introduit nécessairement dans chaque endroit une différence dans la culture des terres.

Le fermier ne peut, malgré le propriétaire, changer l'usage.

Le fermier qui laisse les fonds incultes, ou celui qui cultive mal, peut être contraint de résilier les baux, s'il ôte l'espérance de la récolte & la sûreté du propriétaire, ou s'il dégrade le fonds.

Il ne peut, par son industrie, augmenter le produit au préjudice du fonds.

2°. Il est obligé aux réparations locatives des bâtimens, & à celles qui sont d'usage dans sa Province. C'est le texte du §. 3 de la Loi *si merces* 25, ff. *locati*.

3°. Il est tenu d'avertir le propriétaire de celles auxquelles il n'est pas obligé, sinon il peut être tenu des dégradations qu'elles causeroient. C'est une suite du même §.

Il doit, la derniere année de son bail, laisser à celui qui lui succede la facilité & les lo-

gemens nécessaires pour préparer les travaux de l'année suivante.

Priviléges du propriétaire.

Les priviléges du propriétaire ne sont point les mêmes que ceux pour les maisons d'habitation.

Le propriétaire ne peut résilier le bail pour cultiver lui-même ; il est obligé d'attendre qu'il soit fini. Le fondement de cette régle est l'inégalité des récoltes. Le fermier a pu ne pas gagner sur celles des années passées ; & dans l'espérance de se dédommager sur les suivantes, il est en droit de garder les fonds jusqu'à la fin du bail.

Privilége sur les meubles.

Quant au privilége du propriétaire sur les meubles apportés par le fermier dans la métairie, le Droit Romain est différent de la Coutume de Paris; il ne donne ce privilége qu'autant que le propriétaire l'a stipulé. C'est ainsi qu'on y interprete les mots, *ea quæ voluntate dominorum induxerint*, de la Loi *certi juris* 5. *cod. loc. & scientia domini necessaria*. L'Arrêt rapporté par la Rocheflavin, liv. 6, tit. 65, semble avoir fait une régle sur cet article.

Les meubles des sous-fermiers ne sont point sujets à ce privilége du propriétaire, suivant le §. 1 de la Loi *si ea lege* 24. ff. *locati*.

Dans la Coutume de Paris, le propriétaire a ce privilége sans stipulation, & il est payé préférablement à tous autres sur le prix des meubles & bestiaux qui sont dans la métairie ; ce qui est de Droit commun dans les Pays-Coutumiers.

Le propriétaire a son privilége sur les denrées cueillies & trouvées dans ses greniers.

Il peut faire saisir les récoltes qui ne sont pas encore levées: il doit justifier de l'insolvabilité du fermier; & si la saisie a été faite légerement, il doit le dédommager.

Celui qui a fourni les semences est préféré sur la récolte. Arrêt conforme du mois de Mars 1608, cité par Ricard sur la Coutume de Paris. Il y en a eu de contraires; l'intérêt public demande qu'on préfere celui qui prête les semences pour en faciliter l'emprunt. D'ailleurs la semence est la cause la plus immédiate de la production.

Mais celui qui a prêté pour les frais de culture n'a aucun privilége. Arrêt 17 Mars 1663. La Peyrere, let. F. Il seroit aisé de prendre ce prétexte pour emprunter, & de frustrer le propriétaire.

La lésion n'a pas lieu s'il n'y a dol. La Coutume de Bretagne, art. 29, dit que la lésion a lieu pour meuble.

Après le bail fini, si le fermier reste sans passer un nouveau bail, Voyez ci-dessus *tacite reconduction*, page 210. Si dans le bail fini la contrainte par corps étoit stipulée, elle cesse pendant la tacite reconduction, parce que cette contrainte est une rigueur à laquelle on n'est point censé se soumettre tacitement, les rigueurs ne s'étendent point. Bail fini.

La *reconduction* a lieu jusqu'à l'entiere récolte, c'est-à-dire, pour un an, lorsque la récolte se leve tous les ans; pour deux ou pour trois, si elle ne se leve que de trois ans l'un.

Cependant le propriétaire peut, avant les trois ans, rentrer dans son bien, en remboursant au fermier les travaux qu'il a faits; il y est autorisé par divers Arrêts rapportés par

Brillon. V. *Bail*, *tacite reconduction.* Ce principe est conforme à l'équité ; mais quoique le propriétaire offre de rembourser son fermier, il ne peut le renvoyer qu'au terme accoutumé pour le renouvellement des fermes, & il doit l'avertir, afin que le fermier ait le temps de se pourvoir d'une autre.

TITRE XXVI.

Des Grangiers ou Amodiateurs.

L'On nomme grangé ou grangier, ou amodiateur (*a*), celui qui se charge de la culture des fonds, à condition d'en partager le produit.

S'il ne recueille rien, il ne peut demander des dommages pour la culture.

Suivant Ferriere, Dictionnaire de Droit, mot *Amodiateur*, celui qui achete un fonds qui est cultivé *à moitié* fruits n'est point tenu de partager la récolte avec le grangier, mais il l'a toute entiere. Le grangier a son recours contre l'ancien propriétaire pour le remboursement de ses frais & travaux. C'est le sentiment de Dumoulin sur la Coutume de Paris, tit. 1, §. 1, glos. 50. Il est conforme aux textes du Droit, qui veulent que le fonds passe à l'acquéreur dans l'état où il est lors de la vente, s'il n'y a clause contraire. Le plus sûr pour

---

(*a*) Dans quelques endroits, on nomme *Amodiateur*, le fermier général d'une ou de plusieurs terres. Dans la vraie signification, l'amodiateur est celui qui cultive *à moitié*, ou qui paye en denrées. Les Baux qu'il contracte se nomment *Baux partiaires.*

ceux qui vendent des fonds cultivés *à moitié*, est de stipuler que l'acquéreur sera tenu de partager avec le cultivateur la récolte de l'année courante, ou qu'il n'entrera en possession qu'après la récolte, à charge de rembourser les travaux faits pour l'année suivante.

Il y a des Provinces où l'usage est que l'acheteur ne rembourse au grangier que les frais de culture faits avant son acquisition, s'il veut lever la récolte entiere.

TITRE XXVII.

Des Baux à Cheptel.

L'On est en usage dans quelques Provinces de donner les troupeaux à *cheptel* ou *chaptel*; les baux à cheptel sont une espece de société entre le maître du troupeau & le Pâtre: suivant l'usage le plus commun, si le troupeau s'augmente, l'augmentation se partage, les menus profits sont tous au Pâtre; ce qui se perd par sa faute, est à sa charge; pour ce qui périt par cas fortuit, la perte est à moitié. Ordinairement le preneur à *cheptel* est un fermier qui a des gens sous lui qui font paître le troupeau.

L'on en parlera plus au long dans le Traité des biens, livre 2, des Biens de Campagne.

TITRE XXVIII.

Des Louages de meubles & d'animaux.

Le louage de meubles & d'animaux est une convention dans laquelle on fixe trois choses : le tems pendant lequel le *preneur* s'en servira, l'usage auquel il l'employera, le prix qu'il donnera.

Obligations du preneur.

1°. Le *preneur* est obligé de les rendre au tems convenu, ou sinon de dédommager le loueur des pertes qu'il prouvera avoir été causées pour le retard.

2°. Il est obligé de n'employer la chose qu'à l'usage convenu à sa destination naturelle ; à faute de ce, si elle vient à périr ou à souffrir, tout lui est imputé, même les cas fortuits qui en ont été une suite.

Je loue un cheval pour aller à la selle, je le mets à la chaise ; je réponds des accidens qui lui arrivent. Il faut que l'usage que j'en ai fait ait été du moins l'occasion de ces accidens s'il n'en a pas été la cause.

Perte de la chose.

Mais si la chose périt ou se gâte en l'employant à l'usage convenu, le preneur n'en répond qu'autant qu'il y a contribué par sa faute ou négligence grossiere.

Si la chose périt naturellement, la perte est pour le propriétaire, Loi 2, §. 5, *ff. commod.*

Si j'ai loué des chevaux pour un voyage, & que le voyage n'ait pas lieu, je dois dédommager le loueur de ce qu'il a pu souffrir de l'inexécution du marché.

Le propriétaire est responsable des dommages causés par le vice de la chose louée. Je loue des tonneaux qui font corrompre le vin, je dédommage celui à qui j'ai causé cette perte. Loi 19, §. 1, *ff. locat.* Vices de la chose.

Si la chose périt par la faute du preneur, le loueur est cru à son serment sur la valeur de la chose. Loi 48, *ff. locat. cond.* ce qui doit s'entendre sous les restrictions marquées au titre *du serment*, page 17.

TITRE XXIX.

Des Devis & Marchés.

L'On nomme devis, marchés, ou prix-fait la convention par laquelle on régle avec un Ouvrier le prix & la qualité des ouvrages qu'on veut lui faire faire.

Si c'est l'Ouvrier qui fournit la matiere, l'acte marque la qualité & la quantité de celle qu'il doit employer. S'il ne fournit rien, on regle seulement le prix de son travail.

Lorsque l'Ouvrier se charge de fournir la matiere, c'est une espèce de vente de la chose toute faite; ainsi si elle périt avant que d'être livrée, la perte est pour l'Ouvrier. Lorsqu'il ne fournit rien, c'est un *prix-fait* nommé dans les Loix Romaines *louage d'œuvres*, *locatio operum*, parce que l'Ouvrier ne fait que louer son temps & sa peine. Loi 1. *Cod. loc. cond.*

Jusqu'à ce que l'ouvrage soit reconnu par celui qui l'a commandé, s'il périt, la perte est pour l'Ouvrier. Loi 62. *si virum quem ff. loc.* Si l'ouvrage périt.

Mais si l'accident est causé par un défaut de la matiere, le Maître la fournissant, ou par un défaut du sol, la perte est pour lui. L'Ouvrier n'en est pas tenu, à moins qu'il ne se soit chargé de ces événemens. Loi 13, §. 5, *ff. loc. cond.*

Il est tenu des accidens qui arriveroient par la défectuosité de son travail.

Les Ouvriers qu'on fait travailler à tant par jour ne sont point tenus des mal-façons, c'est au Maître à en prendre de plus habiles. Loi *ea lege* 51, §. 1, ff. *loc. cond.* Voyez la glose.

Lésion dans les prix faits. Dans cette convention, nommée marché ou *prix-fait*, lorsque l'ouvrier s'est trompé à son désavantage, & que la *lésion* est de moitié du prix, il peut obtenir des dédommagemens. Deserre, *Inst.* §. 4, *loc. cond.* Cambolas, le Président Fabre, & autres. La Justice doit plutôt pancher en faveur du pauvre qui travaille, que du riche qui jouit de ses peines.

Mais lorsque l'ouvrier fournit la matiere, la restitution, en cas de lésion d'outre moitié, n'est plus une faveur, elle est de plein droit; *emptio venditio est, non locatio.*

Statuts. Il y a dans chaque Art & Métier, ou des Réglemens généraux pour tout le Royaume, ou des Statuts particuliers pour les grandes Villes; il seroit trop long d'entrer ici dans ce détail.

Les ouvrages doivent être conformes à ces Statuts, sans qu'on l'ait stipulé: en général ce que l'ouvrier livre doit être *bon & marchand*, c'est-à-dire, avoir la qualité & la valeur que la bonne foi requiert dans le commerce, sinon il doit être condamné à re-

prendre ſon ouvrage, ou à perdre ſur la façon.

Quant aux clauſes par leſquelles on oblige l'ouvrier de rendre l'ouvrage dans tel tems, voyez page 71. S'il faut le donner à un autre pour le finir, on doit auparavant faire conſtater ce qu'il y a de fait par le premier. Clauſes.

Ce qui n'a point été prévu dans les prix-faits doit être réglé ſelon l'uſage, ou ſelon l'avis de perſonnes expertes & de bonne foi. Loi *ſi in lege* 24. *ff. loc.*

Pareillement lorſque le maître ſe plaint que l'ouvrage eſt mal fait, & refuſe le payement, les Juges ordonnent une viſite ou rapport d'Experts. Mal-façons

L'ouvrier à qui l'on remet la matiere répond des fautes les plus légeres. Par exemple, ſi elle eſt volée, brûlée ou endommagée faute de l'avoir miſe dans un lieu aſſez sûr, il en répond. Loi 5, 13, 34, 40, 60, *ff. loc.*

L'ouvrier qui ayant des choſes à pluſieurs, donne à l'un ce qui appartient à l'autre, doit dédommager celui qui perd au change, quand même il l'auroit changée par inattention. Loi 13. *item quæritur* §. 6. *ff. loc.*

L'ouvrier peut être tenu de payer le prix de la choſe échangée; le Bourgeois ne peut être contraint de recevoir celle d'un autre.

Si l'on a promis payer tant d'avance, l'on ne peut être obligé de le faire qu'autant que l'ouvrier donne caution. Loi 68. §. 2. *ff. locati.* Payement.

Si l'on a payé d'avance & que l'ouvrier ne travaille point, il doit y être contraint par les voies de droit : *acceptâ pecuniâ, fidem fefellerunt*, dit la Loi 14, *ff. locat.* C'eſt une eſpèce de ſtellionat : *ſtellionatum autem objici*

posse his qui dolo quid fecerunt, sciendum est, Loi 3, §. 1, *ff. stellionatus.* La contrainte par corps peut avoir lieu suivant les circonstances.

Garantie. Quant aux prix-faits d'ouvrage de maçonnerie, les Entrepreneurs sont obligés d'en répondre pendant dix ans, quoiqu'il n'y ait aucune clause; cette Loi est tirée de la Loi 8, *Cod. de operib. public.*

Privilége des Ouvriers. Ils ont un privilége sur la chose pour le payement des travaux qu'ils y ont faits; ce privilége leur est accordé dans les Loix indépendamment de tous actes & par la nature seule de la dette. Le Parlement de Paris a pris sur ce point une Jurisprudence nouvelle, suivant tous les derniers Arrêts rapportés par Denisart. *V. Privilége.* Dans ce Parlement, il faut que l'Entrepreneur fasse un devis pardevant Notaire, avant de travailler, sinon il risque de perdre son privilége; cette régle multiplie les formalités, n'empêche pas les fraudes, & expose les particuliers à divers inconvéniens.

TITRE XXX.

Du Prêt.

L'On distingue deux especes de choses en général; les unes, dont on ne peut faire usage qu'en les détruisant, telles sont les denrées & provisions, l'argent, &c. dont on ne peut se servir sans les consommer (*a*).

(*a*) En termes de Droit, cette premiere espece se nomme *choses fungibles*, & celles dont on peut se servir sans les détruire, se nomment *non fungibles.* Le prêt des premieres s'appelle *mutuum*, il n'est ja-

Les autres qui ne périssent pas dans l'usage, comme les meubles, animaux, &c.

Celui qui emprunte un meuble ou un animal, répond des fautes les plus légeres qui nuisent à la chose.

Il ne répond pas des cas fortuits ou des pertes causées par la nature de la chose, & par quelque vice intérieur ou mauvaises qualités.

Il ne peut l'employer à un autre usage qu'à sa destination naturelle; s'il le fait il répond de tout, même des cas fortuits arrivés à l'occasion de cet usage.

Il doit rendre au temps marqué, ou dédommager du retard.

Il est obligé d'avancer les dépenses nécessaires pour la conservation de la chose, & elles lui doivent être remboursées.

Si le prêt a été fait pour l'utilité de celui qui prête, par exemple, si je vous prête mon cheval pour me rendre tel service, pour aller de ma part en tel endroit, vous ne répondez que des fautes grossieres.

Dans tous les autres cas, on est obligé par les principes du Droit, d'avoir plus de soin de ce qu'on emprunte que de ce qui nous appartient; l'on répond des moindres fautes, & de celles même qu'un homme exact peut faire pour ce qui le regarde (*a*).

---

mais permis d'en retirer une rétribution, ou un intérêt. Le prêt des secondes est nommé *commodatum*, on peut se faire payer pour les prêter, & alors c'est un louage.

(*a*) Ces régles que les premieres lumieres de la raison nous font découvrir, n'ont pas besoin d'être soutenues par la citation des Loix; les textes du Droit y sont formels; ceux qui voudront y avoir recours les trouveront réunis au Digeste, Titre *de commod.*

Celui qui emprunte des denrées ou autres choſes dont on ne peut faire uſage ſans les conſommer, eſt obligé d'en rendre de même nature & qualité ; ſi la choſe prêtée étoit d'une qualité très-parfaite ou très-médiocre, & que cela ne ſoit point conſtaté ; en un mot, ſi la valeur eſt incertaine, l'emprunteur doit les rendre d'une qualité ordinaire, c'eſt-à-dire, bonne & marchande.

S'il ne l'a rend pas au temps convenu, il en doit l'eſtimation ſuivant le temps & le lieu auquel il a dû la rendre. Henris, tom. 1, Liv. 4, queſt. 42.

L'on ſuit les Regiſtres publics des marchés & grenettes pour ſçavoir la valeur des denrées dans chaque temps de l'année. L'Ordonnance de 1667. y oblige.

Si la choſe ſe trouvoit plus chere au temps où l'on doit la rendre qu'elle n'étoit lorſqu'on l'a empruntée, on la doit toujours de même bonté & valeur ; la Loi 22. *ff. de reb. cred.* y eſt préciſe.

Dans le cas du prêt lorſqu'il n'y a point d'écrit, l'on défere le ſerment au débiteur.

Fin du ſecond Livre.



LIVRE TROISIÉME.

DES DETTES.

CETTE vaste matiere se divise en trois Parties ; la maniere de contracter les dettes, celle de les assurer, & les moyens de les éteindre. Quant aux sûretés des dettes, voyez le Titre 5, & sur la maniere de les éteindre le Titre 19.

TITRE PREMIER.

Des manieres dont se contractent les Dettes.

L'On contracte des dettes par tout Acte qui nous oblige à payer quelque chose.

La maniere la plus fréquente est l'emprunt.

On peut prêter à quelqu'un ou de la main à la main & sur sa parole, ou en lui faisant faire un billet sous seing-privé, ou en exigeant une obligation devant Notaire.

Quant au prêt sur la parole il suit les régles des conventions verbales. Voyez Livre I, pag. 12. & suivantes.

On n'en permet point la preuve par témoins lorsqu'il est de plus de 100 liv.

Lorsqu'il est moindre on ne l'admet que difficilement, le créancier a suivi la foi du débiteur, le Juge la suit aussi, à moins qu'il n'y ait contre lui des faits bien précis.

Le prêt fait sur un billet, *cédule* ou *pro-*

messe, sera expliqué dans le Titre II. & le prêt fait par acte devant Notaire, dans le Titre III. le prêt au fils de famille Titre IV.

TITRE II.

Des Billets.

L'On nomme billet, ou *cédule*, *promesse*, *reconnoissance*, un écrit par lequel quelqu'un reconnoît devoir telle somme & promet la payer.

On le nomme billet sous seing-privé, parce qu'il n'est signé que du débiteur & fait sans Notaire.

La forme de ces billets est très-simple. En voici un modele :

Je promets payer à Monsieur......... *la somme de*......... *à tel jour*.......... il faut mettre le jour, le mois, l'année, ... *valeur reçue de lui comptant*, ou *valeur en marchandises*, ou *valeur en compte*........ Il faut finir par dater le billet du jour & du lieu où on l'a fait............ *A Paris le 7 Octobre* 1778.

L'on prétend que ces mots *valeur reçue*, *&c.* sont nécessaires, & que sans eux le billet seroit nul ; cette opinion n'est pas bien fondée, il y a eu des Arrêts contraires : mais il vaut mieux, pour éviter toute contestation, avoir soin de mettre ces mots dans le billet.

On distinguera d'abord les diverses espèces de billets, §. 1. L'on donnera quelques régles générales sur les billets, §. 2.

§. 1. *Des diverses especes de billets.*

L'on nomme *billets en blanc*, ceux où l'on a laissé en blanc le nom du créancier pour être remplis à volonté : *Je promets payer à..... la somme, &c.* Ces billets sujets à plusieurs abus ont été déclarés nuls par divers Arrêts.

L'on nomme *billets au porteur*, ceux qu'on s'engage à payer à quiconque s'en trouvera porteur; d'anciens Réglemens les avoient défendus, mais par une Déclaration du 21 Janvier 1721, l'usage en a été généralement rétabli dans le Commerce.

Un Arrêt du 10 Décembre 1717, & un autre du 7 Juillet 1730, ont jugé que celui qui est porteur d'un billet n'est point tenu de déclarer de qui il le tient. Denisart, *V. Billet.*

La faveur du Commerce a fait oublier les inconvéniens que cet usage peut introduire.

L'on nomme billet à ordre celui par lequel on promet payer tant à un tel ou *à son ordre.* Billet à ordre.

En conséquence de cette clause, le créancier peut négocier le billet, en recevoir le payement des mains d'un autre, passer son ordre à celui-ci, qui alors a les mêmes droits & peut les passer à un autre.

Quoique ces billets soient exposés à circuler dans le Commerce, ils ne soumettent point à la contrainte par corps les particuliers non Négocians qui les ont faits ou *endossés.* Ordonnance de 1673.

L'on appelle *endosser* passer son ordre à un autre, ce qui se fait ordinairement au dos du billet. Endossemens.

L'on appelle encore endosser un billet, s'en rendre caution, le souscrire pour la sûreté du créancier.

Les endoſſeurs & paſſeurs d'ordres répondent de la ſomme.

Billets en payement.

L'on nomme à Lyon billets *payables en payement*, ceux qu'on promet payer au temps des payemens de Foires qui s'y tiennent ; ils expoſent à la contrainte par corps les débiteurs & les ſoumettent aux Juges *Conſervateurs* de Lyon.

Billets pour valeur en argent.

On nomme billets *pour valeur reçue* en argent, ceux qu'on fait pour de l'argent reçu en eſpèces.

Billet d'honneur.

On nomme billets d'*honneur*, ceux qu'un Gentilhomme ou Officier fait & promet payer, parole d'honneur, en tel temps.

Le Tribunal des Maréchaux de France, deſtiné pour toutes les affaires d'honneur entre Militaires, ſoit dettes ou injures, a ordonné par un Réglement du 20 Février 1748, qu'à défaut de ſatisfaire à un pareil engagement, le Gentilhomme ou Officier ſera puni par un mois de priſon, quoique le billet ait été fait en faveur d'un Marchand ou autre non ſoumis à ce Tribunal. Ce Réglement eſt juſte. Les ſentimens d'honneur ne doivent pas baiſſer ſuivant l'état des perſonnes avec qui l'on traite.

Billets d'Etat.

On a appellé en général *billets d'Etat* ceux que le Roi ou l'État doit payer, c'eſt une eſpèce de monnoie qui tient lieu d'argent parmi les ſujets ; on a quelquefois été obligé d'y avoir recours, il y en a eu de pluſieurs ſortes, le détail en ſeroit inutile.

Billets de change.

On nomme *billets de change* ceux faits pour une lettre de change, ſoit qu'on promette la fournir ou en payer la valeur ; ils ſuivent les mêmes régles que les lettres de change.

Billet de Négociant.

Tout billet ſigné par un Négociant ou par un Fermier ou Receveur du Roi, l'expoſe à la

la contrainte par corps s'il est fait pour cause de leur Commerce ou Recette, ou si c'est un billet à ordre, au porteur, en payement ou de change. Ordonnance de 1673, & Déclaration de 1692.

Il n'est point question ici des diverses opérations des Commerçans & des régles particulieres qu'ils suivent.

§. 2. *Régles générales sur les Billets.*

Les billets suivent les régles des Actes sous seing-privé. Voyez Liv. I, page 28.

S'il n'y a point de terme fixé pour le payement, le créancier peut l'exiger quand il lui plaît.

Si le billet est sans date il n'en est pas moins bon. *V. Date*, page 30.

Billet sans cause.

Si dans un billet il n'est point dit pourquoi il est fait & d'où vient la dette, il est pareillement bon. Le Droit Romain & les anciens Arrêts ne le regardoient que comme un commencement de preuve; il falloit que le créancier en offrît de plus complettes. Cette Jurisprudence n'est plus suivie. La faveur qu'on doit accorder au Commerce & la bonne foi qu'il est nécessaire d'y supposer, l'ont fait abandonner. Voyez l'Arrêt du 29 Juillet 1706. Journal des Audiences, Tom. 6. pag. 649. où tous les Arrêts conformes précédens sont rapportés.

Celui qui doit, est condamné, à moins qu'il ne prouve qu'un tel billet a été fait pour une cause défendue, & qu'on a voulu cacher, comme pour argent perdu au jeu.

Billet pour valeur en argent.

Les billets des particuliers doivent être écrits de leur main, ou du moins approuvés

par quelques mots de leur écriture. Déclaration du 22 Septembre 1733.

Elle a eu pour objet de prévenir l'abus qu'on peut faire des lettres ou autres papiers, en écrivant une fausse promesse au-dessus de la signature.

Elle ne regarde que les billets sans cause ou ceux pour *valeur en argent*. Des circonstances peuvent la faire étendre à d'autres, pour suivre l'esprit de la Loi, développé dans son préambule.

Celui qui est poursuivi sur un billet qu'il n'a point écrit, est tenu d'affirmer qu'il n'en a point reçu la valeur; & s'il est mort, ses héritiers sont déchargés en affirmant n'avoir pas connoissance de la dette.

Les Juges ne peuvent ordonner la preuve ni le payement.

Cette Déclaration *excepte les Actes nécessaires pour le Commerce, ou ceux faits par des gens occupés aux Arts & Métiers ou à la culture des terres, qu'il est impossible d'y assujettir*. Les billets des Marchands & Banquiers en sont exempts.

Payement. Les créanciers qui n'ont que de simples billets sont appellés *chirographaires*. S'il y a à perdre, ils ne sont payés qu'après les *hypothécaires* sur le prix des immeubles. L'on n'a aucun égard à l'ordre de leur date, & le plus ancien supporte sa part de la perte, comme le dernier.

Obscurité & clauses. L'obscurité du billet s'interprete contre le créancier. Le débiteur est favorisé, à moins qu'il n'y eût de sa part un dessein de tromper; c'est le créancier qui fait faire l'acte, & qui doit le faire énoncer clairement.

Un billet payable lorſque le débiteur ſeroit payé d'une plus forte ſomme dûe par le Roi, a été déclaré nul. Arrêt du 5 Août 1704. Journal des Audiences.

Les billets faits par des mineurs qui ont obtenu des Lettres du Prince pour régir & adminiſtrer leurs revenus, ſont bons, pourvu qu'ils n'excédent pas les revenus dont ils peuvent diſpoſer. Mineurs.

Il en eſt de même des billets faits par des femmes ſéparées de biens d'avec leurs maris.

L'on ne peut contraindre au payement d'un billet qu'après qu'il a été reconnu en Juſtice, &c. Voyez Liv. I, page 31.

Un billet dû par une ſucceſſion, non reconnu par le défunt, mais reconnu par l'un des cohéritiers, ne l'oblige que pour la part & portion qu'il prend dans la ſucceſſion. Pluſieurs Arrêts. Tournet, Tronçon, Ricard & autres rapportés par Ferriere ſur la Coutume de Paris, Art. 107. Bouguier l. C. n. 1. Le Prêtre & autres.

Un billet ſigné de pluſieurs *coobligés*, reconnu par l'un d'eux, donne *hypotheque* contre lui; donne-t-il l'hypotheque contre les autres *coobligés ſolidairement?*

M. le Lieutenant Civil le Camus ſur l'art. 107 de Paris, dit que oui; l'authenticité eſt une qualité indiviſible. Devenant authentique & acquérant l'hypotheque contre l'un des *coobligés* par ſa reconnoiſſance, le billet n'aura-t-il ces priviléges qu'à moitié? queſtion indéciſe. Il eſt certain que s'il y avoit le moindre ſoupçon de fraude & de colluſion

entre le demandeur & le reconnoiſſant, il n'y auroit aucune *ſolidité.* La fraude peut avoir lieu après la mort d'un des prétendus *coobligés.* Il ſeroit aiſé de ſe former des titres contre une ſucceſſion.

TITRE III.

Des Obligations.

UN Acte devant Notaire par lequel on promet payer telle ſomme à un tel, s'appelle dans l'uſage ordinaire une *obligation.*

L'on donnera quelques obſervations générales ſur les obligations, §. 1, & l'on expliquera enſuite quelques clauſes particulieres que l'on peut mettre dans ces Actes, §. 2.

§. 1. *Obſervations générales ſur les Obligations.*

Lorſqu'on fait faire une *obligation* à ſon débiteur, & que la dette ne vient pas d'argent prêté & compté lors de l'obligation, le plus sûr eſt d'ajouter la cauſe de la dette; mais cela n'eſt pas d'une néceſſité indiſpenſable.

Lorſque l'obligation eſt faite pour une dette privilégiée, la dette conſerve ſon privilége. Voyez ci-après tit. 23 de la *novation*, liv. 3.

Cependant ſi la dette donnoit la contrainte par corps, il ſeroit douteux que l'obligation conſervât ce droit: l'on a jugé que non par

un Arrêt récent rapporté par Deniſart au mot *Contrainte*.

L'augmentation ou diminution d'eſpèces, arrivée après le prêt, regarde l'emprunteur, elle eſt à ſes périls & riſques, il doit rendre la même ſomme.

Le mineur ne peut prêter ſans ſon tuteur. Quoique le prêt n'emporte pas l'aliénation de la choſe, il expoſe à la perdre. Le tuteur peut exiger l'argent prêté, ſans avoir égard au terme donné. §. 2. *inſt. quib. mod. re contrah.* Mineur.

Lorſque l'obligation eſt pour argent prêté, le débiteur peut-il oppoſer qu'il n'a rien reçu, ou qu'il n'a reçu que partie de la ſomme?

Si dans l'Acte le Notaire atteſte avoir vu compter la ſomme & fait le détail des eſpèces qui la compoſoient, on n'eſt admis à la preuve contraire qu'en s'inſcrivant en faux; procédure très-périlleuſe.

Mais ſi l'Acte ne dit pas préciſément que le Notaire & les témoins ont vu compter les eſpèces, s'il ne contient qu'un ſimple aveu du débiteur d'avoir reçu l'argent, peut-il être admis à la preuve du contraire? Cette preuve eſt ordinairement rejettée.

On n'admet aucune diſtinction au Châtelet de Paris, ſuivant un Acte de notoriété du 19 Août 1701. Il y en a un du 15 Janvier 1700, & un autre du 21 Avril 1691, qui ſont conformes.

Suivant un Arrêt de réglement du Parlement de Rouen du 6 Août 1751, le mari n'eſt point admis à prouver qu'il n'a pas reçu la dot lorſqu'il en a paſſé quittance.

Par un Arrêt du 20 Décembre 1730, du même Parlement, quand c'eſt la femme qui s'eſt conſtituée la dot elle eſt tenue d'affirmer quoique le contrat porte quittance.

Les textes du Droit Ecrit autoriſent la preuve. *Confeſſio erronea vel falſa, licet ab aliquo ſcienter facta, non præjudicat*, Loi *cum falſa, Cod. de juris & facti; contra omnem confeſſionem admittitur probatio in contrarium.*

Coutumes. Pluſieurs Coutumes ont des Textes conformes: Auvergne, ch. 18, art. 3; la Marche, ch. 44, art. 19; Berry, Tit. 2, art. 31; Bourbonnois, ch. 4, art. 36; Cambray, Montargis, Orléans, Blois, Bretagne & autres.

Auteurs. Dumoulin dit: *generaliter obſervatur in toto regno.* Papon, Carondas, Godefroy, Rebuffe, Boiſſeau & Danti, ſur la preuve par témoins ſont de même avis. Ce principe a pour fondement l'équité & les Loix ci-deſſus.

Ordonnances. Les Ordonnances des Rois y ſemblent contraires; elles interdiſent cette preuve contre les Actes des Notaires; mais dans ce cas-ci, la preuve n'attaque pas l'Acte du Notaire, mais l'aveu du débiteur.

Intérêt public. Cet aveu eſt ſouvent forcé & extorqué. L'on autoriſeroit ſouvent l'uſure & bien des abus, ſi l'on empêchoit de réclamer contre. Les Loix ne doivent pas, par une dangereuſe prudence, entretenir l'injuſtice.

Ce que les Romains appelloient *exceptio non numeratæ pecuniæ*, n'a point lieu parmi nous. Par cette exception, celui qui avoit une *cédule* pour argent prêté étoit obligé d'établir qu'il avoit réellement donné l'argent, il étoit chargé de la preuve; mais

aujourd'hui c'eſt toujours celui qui nie d'avoir reçu qui doit prouver qu'il ne l'a pas reçu, il eſt rare qu'il le puiſſe.

§. 2. *Des clauſes des Obligations.*

Les obligations ſont ſuſceptibles de diverſes clauſes, l'emploi de la ſomme, l'hypotheque, la ſolidité, l'indemnité, les intérêts, la contrainte par corps, le terme du payement, &c. il faut expliquer chacune en particulier.

Lorſque par l'obligation l'emprunteur s'oblige à faire tel emploi des deniers, il faut ſtipuler que lorſque l'emprunteur emploiera ces deniers, il ſera énoncer dans la quittance qu'il en recevra, de qui ils viennent; & par la même quittance fera ſubroger celui de qui ils viennent aux droits de celui qui en ſera payé. Stipulation d'emploi.

On ſtipule ſecondement qu'il ſera tenu de rapporter quittance d'emploi dans tel temps, à défaut de quoi contraint de rembourſer la ſomme.

Faute de faire l'emploi ou de rembourſer, l'on peut accorder la contrainte, même par corps à cauſe du *ſtellionat.* Arrêt conforme rapporté par Baſnage, Traité des hypotheques au dernier chapitre.

La ſtipulation de la contrainte par corps, dans les obligations, eſt nulle & prohibée par l'Ordonnance de 1667. elle n'eſt permiſe que pour les fermes des fonds de campagnes & métairies. Clauſe de contrainte par corps.

Quelques créanciers, pour expoſer leurs débiteurs à la contrainte par corps à faute de

payement, les obligent de déclarer dans l'obligation leurs biens francs & quittes, ou d'hypothéquer des biens qui ne leur appartiennent pas, afin de les faire condamner par corps comme *ſtellionataires.* Lorſque ce détour eſt prouvé, ou vivement préſumé, il eſt inutile.

La cauſe du prêtant eſt défavorable & ſuſpecte ; celui qui a l'argent eſt toujours le maître, & ſouvent le tyran de celui qui l'emprunte.

Hypotheque ſpéciale.

L'hypotheque ſpéciale eſt utile lorſque le créancier ne connoît aucun immeuble du débiteur. Il y faut toujours ajouter la clauſe *dérogatoire.* Voyez au Titre IX, §. 1, dans ce Livre 3.

Solidité de pluſieurs co-obligés.

Lorſqu'on prête une ſomme à pluſieurs, ou lorſque pluſieurs s'en rendent caution, il faut les faire obliger *ſolidairement*, ou *renoncer au bénéfice de diviſion & diſcuſſion*, pour que le créancier puiſſe pourſuivre un ſeul des débiteurs pour toute la dette, & ne ſoit pas obligé de demander à chacun ſa part.

Obligation par deux Marchands pour fait de marchandiſe, n'eſt point ſolidaire d'elle-même, à moins qu'ils ne ſoient en ſociété. Arrêt rapporté par Henris, t. 1, l. 4, q. 25.

Voyez les effets de cette clauſe de ſolidité dans le titre des cautions & coobligés ci-après.

Clauſe d'indemnité.

On appelle clauſe d'*indemnité*, une clauſe que l'emprunteur met dans l'obligation en faveur de ſes cautions, qui ne s'obligent *ſolidairement* avec lui que pour lui faire trouver plus facilement de l'argent. Par cette

clause l'emprunteur promet de les *indemniser* de tout ce qui pourroit être fait contre eux en conséquence de l'acte.

Quelquefois le prêtant ne veut pas paroître dans l'obligation ; alors elle se fait au nom d'un autre, qui, par un acte séparé, fait sa déclaration au profit de celui qui a réellement fourni l'argent. Obligation sous un prête-nom.

Il faut alors faire passer la déclaration le même jour de l'acte pour éviter toutes difficultés qui pourroient naître si le *prête-nom* avoit des créanciers.

La stipulation d'intérêt n'est permise qu'entre Marchands ; entre Particuliers la clause est usuraire au Parlement de Paris & dans la plûpart des autres, & les intérêts reçus sont imputés sur le capital. Voyez ci-après tit. 17. des intérêts. Stipulation d'intérêt.

Lorsque celui qui prête est absent, il faut que celui qui stipule pour lui ait procuration, ou *se fasse fort* si dans l'obligation il donne terme pour le payement.

TITRE IV.

Du Prêt au Fils de famille.

L'On nomme fils de famille en Pays de Droit Ecrit les enfans qui ont leur pere & qui ne sont point émancipés. Voyez page 90.

Le prêt au fils de famille fut défendu à Rome par le *Sénatus Consulte Macédonien*, qui reçut son nom de *Macedo*, fameux usu-

rier qui y donna occaſion. Toutes les Loix qui regardent ce prêt ſont connues ſous ce titre.

Ceux qui prêtent aux fils de famille, n'ont aucun recours contre eux, ni après la mort de leur pere, ni à leur majorité.

Les cautions ſont déchargées. Loi 9 *ad Sen. Conſ. Macedonianum.*

Exceptions. Cette Loi ceſſe, s'ils ſont émancipés ou majeurs.

S'ils font un commerce public autoriſé par leur pere, ou qu'ils ſoient pourvus de charges qui donnent l'émancipation.

Elle ceſſe pour les Soldats, relativement à ce qui leur eſt néceſſaire pour le ſervice du Roi. Loi *ult. Cod. eod.*

Elle ceſſe pour l'argent emprunté pour dépenſes néceſſaires, comme alimens, remédes, & dans le cours d'un voyage. L. 5, *Cod. eod.*

Elle ceſſe lorſque l'argent emprunté par le fils a été employé par le pere. C'eſt au prêtant à prouver l'emploi. L. 7, §. 12, ff. *eod.* L. *ult. Cod. eod.*

Elle ceſſe en général, lorſqu'il a été employé utilement pour le fils. *Senatus Macedonianum.*

Régle de l'interpréta-tion ci-deſſus. Le plus ou moins d'étendue de ce Sénatuſconſulte dépend de la rigueur des Juges & des circonſtances. Ces ſortes de prêts ont en général très-peu de faveur dans les Pays de Droit Ecrit. Le Sénatuſconſulte ne fait point loi ailleurs.

Il n'a lieu pour prêt fait à un écolier pour ſes études. Arrêt, Décembre 1554. *Expilli* 34. à moins qu'on n'abusât de ce prétexte.

Arrêt ſervant de Réglement, Paris 1626, fait défenſes à tous Marchands de bailler ou vendre à crédit aucune marchandiſe aux fils de famille ſans le conſentement des parens, Bouchel, *Verb. Notaire.*

Arrêt de Réglement, 1626.

TITRE V.

Sûretés des Dettes.

LEs Loix ont autoriſé différentes sûretés pour les créanciers : les gages, voyez tit. 6. les priviléges, tit. 7. les hypotheques, tit. 8. les cautionnemens, tit. 15. & la contrainte par corps, tit. 16.

TITRE VI.

Du Gage.

Ce que c'eſt.

L'On nomme gage un *meuble* que le débiteur remet entre les mains du créancier pour sûreté de ſa dette.

Les Parties peuvent dreſſer entr'elles un Acte ſur la remiſe du gage; cependant lorſqu'on remet en gage des effets de commerce, il eſt néceſſaire de paſſer cet Acte devant Notaire. Voyez ci-après.

Cet Acte n'eſt qu'une ſimple reconnoiſſance de celui qui reçoit le gage.

Le ſieur........ ſouſſigné, reconnoit que cejourd'hui le ſieur...... lui a remis...... Il faut détailler la choſe ou les choſes remiſes en gage. *Ladite remiſe faite pour ſûreté*

& nantissement de la somme de........ que ledit sieur........ a prêté au sieur........ laquelle ledit.......... s'oblige de lui rendre au mois de.......... à défaut de quoi, il consent que ledit sieur........ fasse vendre ladite chose, pour, sur le prix d'icelle, se payer de son dû, frais & dépens. Il est convenu que ladite vente pourra se faire après un simple Exploit ou sommation audit...... de payer, & sans qu'il soit besoin d'obtenir une Sentence. Fait double à........ le...... jour du mois de.......

Un acte pareil sert de titre aux deux Parties, & doit être fait double.

Lorsque le créancier veut vendre le gage, il doit auparavant faire donner une sommation au débiteur, & observer ce qui est marqué à la fin de ce Titre pour la vente des gages.

Privilége du gage.

Le privilége du gage est que le créancier qui le tient doit être payé *sur icelui préférablement à tous autres*. Ordonnance de Philippe-Auguste, art. 113. La Loi *si debitor*, ff. *de pignor.* & la Loi *si tibi*, Cod. *eod.* y sont précises.

Quand il a lieu.

Le créancier ne jouit de ce privilége que lorsqu'il possede réellement le gage & à titre de gage; s'il le possédoit par force, par enlevement, par dépôt, ou comme prêt, ou s'il n'en avoit qu'une possession simulée, il en seroit exclus. §. *creditor instit. quibus modis re contrahitur obl.* La loi 238, §. *pignus*, ff. *de verb. signif.* y sont précises.

Il faut preuve par écrit.

Pour établir qu'on possede à titre de gage, l'affirmation du débiteur & celle du créancier

ne ſuffiſent pas. On pourroit ſuppoſer des créanciers imaginaires, & les faire paroître munis de gages pour fruſtrer des créanciers légitimes. C'eſt pourquoi par un Arrêt de Réglement de Novembre 1539, ſuivi de deux autres Arrêts conformes en 1617 & 1622, il fut ordonné que le créancier produiroit preuve par écrit, billet, promeſſe ou obligation, à défaut de quoi il ne pourra prétendre aucune préférence ſur le gage.

Exceptions.

Ces Réglemens ne ſe ſuivent pas pour les effets de peu de valeur, à moins qu'il n'y ait des préſomptions de mauvaiſe foi ou d'envie de frauder des créanciers antérieurs; mais quand il paroît que le gage a été remis de bonne foi, & que nul ne s'en plaint, on n'ôte point au créancier ſon droit faute d'écrit; au Châtelet de Paris on s'en rapporte à ſon affirmation, même ſur la ſomme qui lui eſt dûe, pourvu qu'elle n'excede pas la valeur du gage.

Par l'Ordonnance du Commerce, il faut acte pa devant Notaire.

Quant aux objets conſidérables, l'Ordonnance du Commerce a tâché de prévenir les fraudes qui ſe commettoient dans les faillites, ſoit en donnant des gages à de faux créanciers, ſoit par les créanciers véritables en gardant une partie des gages, & ne rendant que ce qui leur plaiſoit.

Par l'article 8 du titre 6 de cette Ordonnance, il eſt défendu de faire aucun prêt ſur gage qu'il n'y en ait un acte paſſé devant Notaire, contenant le détail des gages & la ſomme prêtée, duquel acte il reſtera minute chez le Notaire, à peine de reſtitution du gage, à quoi on contraint par corps le créancier.

L'article ſuivant porte que les gages qui ne pourront être exprimés dans l'obligation

seront énoncés dans une facture ou inventaire dont sera fait mention dans l'obligation, & la facture ou inventaire contiendra la quantité, qualité, poids & mesures des marchandises ou autres effets donnés en gage sous les peines portées par l'article précédent.

Ces deux articles ont aussi pour but de réprimer l'usure sur gage. On les suit peu, cela facilite ce commerce.

Vente du gage.

Comme il pourroit encore se commettre des injustices considérables, si le créancier étoit maître de s'approprier le gage à défaut de payement au terme prescrit, il est obligé de le faire vendre par Justice. Il faut auparavant qu'il obtienne une Ordonnance du Juge ou Sentence, & qu'il fasse au débiteur une sommation de payer.

Le Juge accorde ordinairement quelque délai pour payer, quoique le terme soit fixé par l'écrit, & qu'il soit convenu que passé ce temps le gage sera vendu sans formalités; s'il étoit de peu de valeur, le créancier peut présenter Requête, & faire ordonner qu'il lui restera, suivant la prisée qui en sera faite par le premier Huissier. Au Châtelet il faut une Sentence.

Gage qui n'appartient à celui qui le donne.

Qui remet en gage une chose qui appartient à un autre, se rend coupable de *stellionat*, & peut être contraint par corps à la restitution de la somme par lui empruntée. Voyez *Stellionat* ci-après, titre 31.

Soin du gage.

Le créancier saisi du gage est obligé d'en avoir soin; il n'est pas tenu des fautes très-légeres, mais seulement de celles qu'on appelle *levis culpa*, & qu'un bon pere de famille ne feroit pas, §. 4. *instit. quibus mod.*

re contrah. oblig. Ce principe eſt fondé ſur ce que *pignus utriuſque gratiâ datur.*

L'on ne peut point garder le gage par *preſcription.* L'héritier ne peut preſcrire ce qui a été remis en gage au défunt.

TITRE VII.

Des Priviléges.

LEs priviléges en général ſont un droit accordé à certains créanciers d'être payés avant d'autres.

Il faut ſçavoir, 1°. quels ſont les créanciers qui ont un privilége.

2°. En cas qu'il n'y aït pas de quoi les payer tous, quels ſont ceux qui doivent perdre ou qui paſſeront les premiers.

3°. Quelles limites doit avoir chaque privilége. Ces bornes ſont néceſſaires ; ſans elles, un privilégié, d'accord avec le débiteur, pourroit mettre à couvert des ſommes ou des effets conſidérables, & les lui conſerver.

D'ailleurs, il ne ſeroit pas juſte qu'un privilégié antérieur fût préféré pour tout ce qu'il demanderoit, & fit ſupporter aux autres la perte que ſa négligence à ſe faire payer pourroit cauſer.

Dans le §. 1, l'on indiquera ceux à qui la Loi a donné des priviléges. Dans le §. 2, l'ordre que l'uſage a établi entre eux. Dans le §. 3, les limites qu'il a fixées pour chacun. Cet uſage a varié ſuivant les temps, & varie ſuivant les lieux.

Les Loix ou les Coutumes auroient dû régler avec préciſion ce qui regarde les privi-

léges ſur ces trois points de vue. Ce n'eſt point ici le lieu de faire voir combien ceux qui les ont rédigées étoient éloignés de cet eſprit de méthode & de clarté.

§. 1. *Quels ſont ceux qui ont un Privilége?*

Il s'agit ici des priviléges ou dettes privilégiées ſur les meubles ſeulement. Les priviléges ſur les immeubles ſont ſous le Titre 13 *de l'ordre des hypotheques.*

Ce §. 1 ne contient que des détails de Loix, on peut l'omettre, & paſſer au §. 2.

Coutume de Paris. La Coutume de Paris accorde un droit ſur les meubles aux Seigneurs pour le cens, art. 86. Aux créanciers d'une rente pour le payement des arrérages, art. 163. Au propriétaire d'une maiſon, pour le payement des loyers, art. 161. Ce droit conſiſte à pouvoir faire ſaiſir les meubles trouvés dans la maiſon, ſans aucune formalité précédente. Ces articles ne diſent rien ni du rang, ni de l'ordre des priviléges.

L'art. 171 donne au propriétaire le droit de ſuivre les meubles du locataire, quand il les tranſporte hors de ſa maiſon. L'art. 125 qui parle des Médecins, & l'art. 126 qui parle des Bouchers, ne donnent aucun privilége.

En général, cette Coutume en parle peu; il ſemble qu'au défaut de ſon texte, ou auroit dû conſulter les Loix Romaines : l'ancienne Juriſprudence les ſuivoit; dans l'uſage d'aujourd'hui on s'en écarte.

Droit Ecrit. Les Loix Romaines que l'amour de l'hu-

manité a dicté, de concert avec celui de la justice, avoient accordé le premier privilége aux frais funéraires, & à ceux qui avoient travaillé à la guérison. Loi 45, ff. *de religiosis & impens. funct.* Loi *instituenda*, 4. Cod. *de petit. hæred.*

D'autres Loix accordent au propriétaire de la maison un privilége pour le payement de ses loyers, & d'autres enfin en accordent un à la femme sur les meubles mêmes du mari pour le remboursement de sa dot.

Ces Loix donnent aussi un privilége au vendeur sur la chose vendue, lorsqu'elle n'a point été payée, à celui qui a fait un dépôt pour reprendre la chose déposée, & aux créanciers nantis du gage sur le gage. Les articles 176 & 177 de la Coutume rappellent le privilége du vendeur, l'art. 181 celui du gage, l'art. 182 celui du dépôt.

L'usage a introduit un privilége en faveur des créanciers de la bouche, comme Boulangers, Bouchers, Marchands de vin, & en faveur des domestiques.

§. 2. *Ordre des Priviléges.*

Au Châtelet de Paris l'on partage les priviléges en trois classes.

Dans l'une on met 1°. les frais nécessaires pour la vente des meubles.

2°. Les frais d'enterrement.

3°. Le payement de la Capitation.

4°. Le propriétaire.

5°. Le scellé & inventaire.

La seconde classe des privilégiés vient après, ils sont tous payés en concurrence,

c'est-à-dire, que s'il y a à perdre chacun supporte sa part de la perte. Ce sont les Médecins, Chirurgiens & Apothicaires, les Bouchers, Boulangers & Marchands de vin, & les Domestiques pour un an ou six mois de leur gage, à Paris pour un an.

Outre cela il y a une classe de privilégiés qui n'entrent point dans l'ordre des précédens, voyez ci-après ; le vendeur, celui qui a fait un dépôt, celui qui est saisi d'un gage, passent avant tous les créanciers sur la chose qui leur appartient.

Ordre des priviléges suivant le Droit Ecrit.

1°. Les frais de Justice.

2°. Les frais d'enterrement.

3°. Les Médecins, Chirurgiens & Apothicaires, pour la derniere maladie.

4°. Le propriétaire de la maison pour le payement des loyers.

5°. La femme pour sa dot.

§. 3. *Limites des Priviléges.*

Frais de Justice.

Les frais de Justice sont bornés à ceux de l'Huissier pour la vente. Les frais du scellé devroient y être compris. Le scellé qui empêche que les effets du débiteur ne soient dissipés, qui les conserve aux créanciers, & qui fait toute leur sûreté, ne doit pas perdre l'avantage qu'il leur assure, & devroit avoir le même privilége que les frais de vente ; cependant au Châtelet de Paris on ne les place point dans la premiere classe des privilégiés. Ils viennent après le propriétaire sur les meubles.

Frais funéraires.

Les frais funéraires viennent après ceux de Juſtice. L'on a douté long-temps ſi tous les frais faits pour l'enterrement du défunt doivent jouir de leur privilége, ou s'ils doivent être limités. La Juriſprudence a été très-différente.

M. le Camus, fameux Lieutenant Civil du Châtelet de Paris, jugeoit conſtamment que ces frais devoient être bornés à ceux du port du corps & de l'ouverture de la terre, comme aujourd'hui. Le Parlement jugeoit ſouvent le contraire, & donnoit un privilége indéfini.

Il y a pluſieurs Arrêts pareils, fondés ſur ce que l'on ne doit pas ſeulement les frais néceſſaires pour couvrir le corps de terre, mais encore pour l'enſevelir, conformément à ſa dignité. Ils ſont rapportés par Ferriere ſur la Coutume de Paris, art. 179.

Il paroît que c'eſt deux extrémités oppoſées, l'une de n'avoir égard qu'à l'indigence du défunt pour régler ſes funérailles; l'autre de n'avoir égard qu'à ſa dignité: l'équité choiſit le milieu. Il eſt dur d'enſevelir un grand inſolvable comme un pauvre ordinaire, & il eſt injuſte de lui accorder les mêmes honneurs que s'il eût joui d'une fortune conforme à ſon état. C'eſt ſatisfaire la vanité de ſes parens aux dépens de ſes créanciers légitimes. Si l'on paſſe en taxe quelques diſtinctions, elles doivent être très-légeres, puiſqu'elles ſont payées par les créanciers antérieurs & plus néceſſaires.

Médecins, Chirurgiens, & Apothicaires.

Les Médecins, Chirurgiens, Apothicaires, doivent venir après pour leur ſalaire. Leur privilége eſt reſtreint à la derniere maladie par l'uſage, & leurs demandes pourroient être réduites par le Juge, ſi elles excédoient le taux ordinaire de leur ſalaire ou fournitures.

L'on a vu plus haut qu'au Châtelet de Paris on ne les place point dans cette claſſe, mais qu'ils viennent à contribution avec d'autres priviléges d'une claſſe inférieure, & que le Médecin qui a ſoulagé le pauvre, n'eſt pas mieux traité que le Domeſtique inutile.

L'intérêt de l'humanité ſemble demander que le Médecin qui a pris ſoin de la ſanté d'un citoyen paſſe avant le propriétaire. En ne les plaçant qu'après, & les expoſant à perdre, on leur apprend à abandonner un malade & à meſurer les ſoins qu'ils doivent à un homme par le peu qu'ils peuvent eſpérer ſur ſes meubles, après que des loyers, peut-être arréragés, ſeront payés. Il paroît beaucoup plus conforme aux ſentimens de la nature, à l'intérêt des pauvres & de l'Etat, de donner le premier privilége aux Médecins, ſauf à réduire les comptes de ceux qui en abuſeroient.

Les Loix Romaines leur donnent non-ſeulement ſur les meubles, mais ſur les immeubles un privilége avant les autres créanciers. On trouve des Arrêts conformes dans Louet.

Propriétaire.

Termes échus.

Le propriétaire doit venir après ces pre-

miers. Lorſqu'il demande pluſieurs termes, & que d'autres créanciers qui riſquent de perdre, veulent faire limiter ſon privilége, on lui accorde ordinairement un an pour les maiſons à la Ville, deux pour les fermes de la campagne.

A Paris l'on fait une diſtinction. Si le bail n'eſt pas devant Notaire, on lui accorde trois termes & le courant, ce qui eſt imité des articles 163 & 86, qui permettent la ſaiſie gagerie pour trois termes & le courant. Si le bail eſt devant Notaire, on lui donne privilége pour tous les termes échus. Il paroît que le bail devant Notaire devroit ſeulement lui donner hypotheque ſur les immeubles, & ne devroit pas étendre ſon privilége ſur les meubles, juſtifier ſa négligence à ſe faire payer les loyers échus, & en faire porter la peine aux autres privilégiés.

Termes à écheoir.

Quant aux termes à venir, doit-il être préféré pour tous ceux qui ſont à écheoir juſqu'à la fin du bail, ou ſeulement pour un terme après le courant?

Il ſemble que lorſqu'il y a un corps de créanciers qui forment une direction, qui entrent à l'amiable dans la poſſeſſion de tous les biens du débiteur, ils doivent prendre ſes engagemens vis-à-vis du propriétaire, & ſe charger du bail. Mais lorſque le bien du débiteur conſiſte dans ſes meubles, ou qu'il y a de la perte pour des créanciers privilégiés, il n'eſt pas juſte que le propriétaire ſoit le ſeul qui ne ſe reſſente point de l'événement, qu'il faſſe perdre aux Médecins, Bouchers, Domeſtiques, &c. & qu'il couvre tout, ou pour les termes échus, ou pour ceux à échoir. Je ne crois pas qu'on étende juſques-là ſon privilége.

Boulangers, Bouchers, &c.

Les Bouchers & Boulangers ont été longtemps ſans privilége. L'uſage conſacré par pluſieurs Arrêts du Parlement de Paris leur en aſſure un dans ſon reſſort. Deniſart, *V. Privilége*, en rapporte cinq rendus depuis 1707.

Le Marchand de vin obtient le même privilége pour les fournitures néceſſaires.

Ces priviléges ne doivent avoir lieu que pour les ſix derniers mois, lorſqu'il y a à perdre pour d'autres créanciers.

Le Roi. Le Roi a un privilége ſur les meubles de ſes fermiers & receveurs, & il paſſe avant les ſimples créanciers & après les précédens.

Créanciers chirographaires. Après les privilégiés qu'on vient de nommer les créanciers *Chirographaires* qui n'ont que de ſimples billets, & ceux qui n'en ont point ſe partagent ce qui reſte. L'on fait du montant des dettes une ſomme totale, ſi le *mobilier* du débiteur produit un quart de moins que ſes dettes, chaque créancier perd un quart de ce qui lui eſt dû. C'eſt ce qu'on appelle *venir à contribution*, ou *le cas de déconfiture* dans la Coutume de Paris.

Au Parlement de Dijon le prix des marchandiſes qui ſe trouvent chez les Marchands ſe diſtribue par contribution, mais non pas le prix des meubles de ceux qui ne ſont pas Marchands, ſuivant un Acte d'atteſtation des Avocats du Parlement du 19 Janvier 1745.

Femme. Dans les Pays qui ſuivent le Droit Romain, la femme a un privilége ſur les meubles pour le rembourſement de ſa dot, &

des acceſſoires. Voyez ci-après Livre III. Tit. 13. *de l'ordre des hypotheques.*

Au Parlement de Toulouſe & dans quelques Pays de Droit Ecrit, les créanciers *hypothécaires* ſont payés ſur les meubles avant les *chirographaires*, ſuivant les principes des Loix Romaines. Créanciers hypothécaires.

§. 4. *De ceux qui paſſent avant les privilégiés.*

L'on a vu que ces créanciers étoient le vendeur ſur ce qu'il a vendu, le créancier ſaiſi du gage, & celui qui a remis un dépôt ſur la choſe dépoſée. Le vendeur.

Rien de plus vague que le privilége du vendeur, les Loix ni les Coutumes n'entrent point dans le détail des difficultés qu'il peut occaſionner, il demanderoit une digreſſion particuliere, qui ſeroit trop longue pour ce Recueil.

En général celui qui a vendu ſans donner terme pour le payement, peut dans la huitaine reprendre ſa marchandiſe quelque part qu'il la trouve.

Celui qui a donné terme eſt préféré ſur ſa marchandiſe, ou peut la reprendre tant qu'elle eſt chez celui à qui elle eſt vendue, & dans ſon premier état.

Il paroît par ce que dit M. le Camus ſur la Coutume de Paris, que ce privilége a long-temps été indéfini ſur les meubles. Les locataires de mauvaiſe foi ne manquoient jamais de vendeurs ſuppoſés qui mettoient à couvert leurs plus précieux effets. On a jugé enſuite conſtamment que le vendeur ne paſſeroit qu'après le propriétaire, ſon privilége fut ſupprimé vis-à-vis du propriétaire,

& resta indéfini vis-à-vis des autres créanciers.

Le Gage. Le créancier saisi du gage est préféré sur icelui à tous autres, même aux frais funéraires ; mais il ne l'est point au propriétaire, lorsqu'il s'agit d'un meuble tiré de sa maison, parce qu'il étoit engagé au payement du loyer avant de l'être au créancier qui l'a enlevé. Gage pour gage, le premier doit être préféré. Sans cette régle, il ne dépendroit que du locataire de favoriser celui de ses créanciers qu'il voudroit, au préjudice du propriétaire.

Il faut un Acte de remise du gage ; quelquefois le créancier est dispensé d'en avoir. Voyez ci-dessus Tit. VI, *Du Gage*, page 251.

Le Dépôt. Celui à qui appartient la chose déposée, doit prouver le dépôt dans les formes ordinaires contre les autres créanciers. Voyez Liv. IV, Tit. *Du Dépôt.*

Son privilége ne céde qu'au propriétaire : lorsqu'il ne se trouve pas assez d'autres meubles dans l'appartement du locataire pour répondre de six mois de son loyer, les meubles déposés, qui ont été la cause de la confiance du propriétaire, deviennent son gage ; ils doivent concourir au payement de celui dans la maison de qui ils ont été retirés. Le *déposant* doit s'imputer d'avoir mal choisi son dépositaire. Si l'on décidoit autrement, l'on ouvriroit un moyen pour les locataires de se soustraire au privilége du loyer, & l'on iroit contre l'esprit de la Loi.



TITRE

TITRE VIII.

Des Hypotheques.

L'On nomme *hypotheque* un droit par lequel un bien eſt engagé au payement d'une dette.

Celui à qui ce bien eſt hypothéqué peut le faire vendre entre les mains de qui il paſſe.

Quand on prête à quelqu'un, & qu'on lui demande une hypotheque, c'eſt moins à lui qu'à ſes champs, à ſes terres, à ſes maiſons qu'on prête.

L'on verra la maniere d'établir les hypotheques, comment, ſur quels biens, & par qui, Titre 9. Ses effets, Titres 10 & 11. Les hypotheques ſur les Offices, Titre 12. L'ordre dans lequel elles ſont payées, Titre 13. La maniere dont elles finiſſent ou ſe perdent, Titre 14.

TITRE IX.

Conſtitution de l'Hypotheque.

COmment peut-on conſtituer une hypotheque, ſur quels biens, & avec quelles perſonnes ? Ce ſera le ſujet des trois §. ſuivans.

§. 1. *Comment s'établit l'hypotheque ?*

L'hypotheque peut s'établir ou tacitement, ou par la convention des Parties.

Hypotheque tacite.

L'hypotheque *tacite* vient ou d'une Loi qui la donne dans certains cas, sans que les Parties en ayent parlé, ou des Jugemens, Sentences & Arrêts.

Légale.

Judiciaire.

L'hypotheque que la Loi donne se nomme hypotheque *légale*, celle que donnent les Jugemens s'appelle hypotheque *judiciaire*.

Quant aux cas où elles ont lieu, voyez le Titre XIII ci-dessous, *de l'ordre des hypotheques*.

Conventionnelle.

L'hypotheque dont les Parties conviennent ne peut s'établir que par un Acte devant Notaire. Les écrits faits sous seing-privé ne peuvent la donner. Voyez Livre I, page 32.

L'on prétend que l'Acte devant Notaire donne l'hypotheque de lui-même, quoiqu'on eût omis de la stipuler (*a*). Ce sentiment est conforme à l'esprit des Ordonnances & à l'intention des Parties. Il est sûr que des personnes qui ont pris soin de rédiger leur convention devant Notaire, ne l'ont fait que pour avoir toutes les sûretés que donnent ces Actes.

L'on n'est asservi à aucune formule pour établir l'hypotheque : elle peut se stipuler en quelques termes que ce soit, dans toutes sortes d'obligations & de contrats, entre présens & absens, pour toute la dette ou pour partie, sur une seule chose ou sur tous les biens du débiteur, & quoique l'obligation soit sous condition & avec terme. La Loi laisse les Parties entierement libres.

(*a*) Il faut excepter les pays d'ensaisinement, comme Senlis; de mise de fait, de nantissement, comme Vermandois & autres, où il faut quelques formalités particulieres.

Les Notaires se sont fait un style de cette clause dans tous leurs Actes.

L'on peut établir l'hypotheque ou généralement sur tous les biens du débiteur, ou spécialement sur tel immeuble en particulier.

L'hypotheque générale comprend les biens que le débiteur peut acquérir dans la suite, quand même on auroit omis de le stipuler. Hypotheque générale.

L'hypotheque spéciale sur tel immeuble en particulier ne sert que dans très-peu de cas, elle a même quelques désavantages, & l'usage s'est introduit de stipuler en même temps la générale avec cette clause : *sans que la spéciale ne déroge à la générale, ni la générale à la spéciale.* Hypotheque spéciale.

L'hypotheque spéciale sert à indiquer les immeubles du débiteur quand le créancier ne les connoît pas.

Elle a trois autres avantages qui ne peuvent se présenter que rarement, & qu'il seroit trop long de détailler ici.

§. 2. *Sur quels biens peut s'établir l'hypotheque ?*

Dans le ressort du Parlement de Paris l'hypotheque n'a lieu que sur les immeubles. C'est une maxime des Pays Coutumiers que *meubles n'ont point de suite par hypotheque.* Paris.

Par le Droit Romain les meubles sont sujets à l'hypotheque. Le prix de leur vente se distribue aux plus anciens créanciers, suivant l'ordre des dates. Le Parlement de Toulouse, celui de Normandie, l'Anjou, le Maine, suivent ce principe. Droit Ecrit.

Toutes ſortes d'immeubles réels ou feints ; corporels ou incorporels, tels que les droits, ſont ſujets à l'hypotheque. Je puis hypothéquer les biens d'un autre quand ils me ſont hypothéqués, c'eſt-à-dire, j'hypotheque le droit que j'ai ſur eux, ou je cede mon hypotheque.

Les Offices ou Charges de Robe & de Finance peuvent s'hypothéquer, mais non pas les Offices militaires, ni la plûpart de ceux de la Maiſon du Roi. Voyez ci-après Titre *de l'hypotheque ſur les Offices.* On prétend que les *brevets* de *retenue* accordés ſur ces Charges peuvent être hypothéqués.

Les Gages des Officiers de la Maiſon du Roi ne ſont point ſujets à l'hypotheque.

§. 3. *Quelles perſonnes peuvent hypothéquer leurs biens.*

Celui qui peut vendre peut hypothéquer.

Le tuteur peut hypothéquer le bien de ſes mineurs, en obſervant les formalités néceſſaires.

Les Adminiſtrateurs.

Les Adminiſtrateurs peuvent hypothéquer les biens des Communautés qu'ils régiſſent. Loi *tutor* 16, *ff. de pignorat. act.* Loi *author* 3, *Cod. ſi alien. res pig.*

Les femmes. Coutumes.

Les femmes, dans les pays de Coutume ; ne peuvent hypothéquer leurs biens, quels qu'ils ſoient, ſans l'autoriſation du mari. Il faut qu'il ratifie l'engagement, ou elle après la mort de lui.

La préſence du mari à l'Acte & ſon tacite conſentement ne ſuffit pas, il faut une autoriſation expreſſe, excepté dans quelque

Coutumes, comme dans celle de Bordeaux qui en dispense.

Les femmes quoique séparées de biens ne peuvent hypothéquer les leurs sans autorisation.

Ces principes ont lieu dans le Parlement de Paris & dans les pays de Droit Ecrit de son ressort.

Quant aux autres Pays de Droit Ecrit les femmes ne peuvent hypothéquer les biens qui leur ont été constitués en dot, pas même étant autorisées de leurs maris, suivant la Loi *julia*. Droit Ecrit.

Quant aux biens qui ne leur sont constitués en dot, elles peuvent les hypothéquer sans autorisation, pourvu que ce soit pour leur intérêt personnel, mais l'hypotheque est nulle si elle est faite en faveur d'un autre, même en faveur de leurs maris. C'est la disposition du *Senat. Consf. Velleian.* Les filles & les veuves ne peuvent pareillement s'obliger pour l'intérêt d'un autre. Il a été abrogé par l'Edit d'Henri II, qui a lieu dans la plûpart des pays coutumiers, mais qui n'est pas reçu dans plusieurs Parlemens de Droit Ecrit.

Un mineur peut hypothéquer son bien, mais si l'Acte par lequel il l'engage lui est désavantageux, l'hypotheque peut être déclarée nulle. Mineur.

S'il ratifie l'Acte en majorité, ou s'il passe les dix ans sans demander sa nullité, l'hypotheque a lieu du jour de l'Acte. Ce sentiment est combattu par quelques Auteurs. Cependant il est dans les vrais principes du Droit Ecrit, qui nous apprennent par plu-

ſieurs déciſions que ce que fait un mineur n'eſt pas nul par lui-même, & ne peut être déclaré tel que dans le cas où il eſt léſé.

TITRE X.

Des effets de l'Hypotheque.

L'Hypotheque s'exerce ſur les biens du débiteur. Faute de payement, on les fait ſaiſir & vendre en Juſtice. C'eſt ce qu'on nomme *décrets* pour les immeubles.

Ces procédures longues & diſpendieuſes ſont ſouvent plus utiles aux Procureurs qu'aux créanciers. C'eſt pourquoi, lorſque l'immeuble ne vaut pas les frais d'un décret, le Juge peut ordonner qu'il ſera adjugé au principal créancier, ſuivant la priſée, & à la charge de payer les dettes plus anciennes. Voyez à la fin de ce Livre, Titre *des Loix en faveur des créanciers*, quelques autres obſervations, §. 3.

§. 1. *Des ſuites de l'Hypotheque.*

Augmentation de la choſe.

Si l'on éleve un bâtiment ſur le fonds hypothéqué, le bâtiment eſt ſujet à l'hypotheque, ſauf le privilége des Ouvriers qui l'ont fait. En général, les revenus, les accroiſſemens & les acceſſoires des choſes hypothéquées le ſont auſſi (*a*).

Diminution.

Le changement de face du fonds, ne fait point périr l'hypotheque. Une maiſon eſt

---

(a) *Si nuda proprietas pignori data ſit, uſufructus qui poſtea accrevit, pignori erit.*

hypothéquée ; elle brûle, l'hypotheque reste sur le sol.

Division.

L'hypotheque ne se divise point quoique le fonds se divise. Une maison est hypothéquée à la somme de dix mille livres ; j'en achete la moitié, on peut s'adresser à moi pour la dette entiere ; je suis obligé de payer le tout ou d'abandonner la maison.

§. 2. *Actions que donne l'hypotheque.*

L'hypotheque donne trois sortes d'*actions* ; l'on nomme *action* au Palais, le droit d'agir en Justice.

Action hypothécaire personnelle.

La premiere action que donne l'hypotheque est l'action hypothécaire *personnelle*. Elle a lieu contre la personne même qui a accordé l'hypotheque, ou contre ses héritiers. On peut les poursuivre *personnellement*, c'est-à-dire, se faire payer sur leurs meubles & autres biens ; on peut les poursuivre *hypothécairement*, c'est-à-dire, sur la chose hypothéquée.

Dénonciation d'hypotheque.

La seconde *action* est celle *en dénonciation d'hypotheque*. Elle a lieu dans le cas où celui qui a hypothéqué son bien le vend. Alors celui à qui appartient l'hypotheque doit la dénoncer au nouvel acquéreur ; car si cet acquéreur possede ledit fonds dix ans sans qu'on lui ait fait de dénonciation, l'hypotheque est perdue. Voyez le Titre *de la fin de l'hypotheque.*

Action hypothécaire pure.

La troisiéme est l'action purement hypothécaire. Elle a lieu contre le tiers-acquéreur. Par cette action on peut faire vendre le bien hypothéqué après avoir discuté le principal débiteur.

TITRE XI.

De la Discussion.

ON nomme *discussion* la recherche & la vente en Justice, qu'un créancier fait des biens que possede son débiteur.

C'est un principe général qu'on ne peut poursuivre ceux qui ont acheté les biens hypothéqués qu'après la *discussion* du débiteur (*a*). Ce principe souffre des exceptions, on les trouvera dans le §. 2.

§. 1. *Quand & comment doit se faire la discussion?*

Lorsque l'acquéreur veut que l'on discute les biens que possede le débiteur, c'est-à-dire, qu'on les fasse vendre avant ceux qu'il a acquis, il doit le demander en Justice, indiquer les biens, & consigner les frais.

Il doit le demander avant d'être condamné à abandonner le bien ou à payer la dette; s'il omet de le demander, le Juge ne peut l'ordonner. Arrêt de Septembre 1705. Bret. sur Henris, Tom. 3, Liv. 4, q. 34.

L'acquéreur doit comprendre dans un même acte tous les biens du débiteur, des cautions & des héritiers, qu'il prétend être *discutés*, après la discussion desquels il ne sera plus recevable à faire une seconde indication. Ce

(*a*) Par le Droit Romain, l'on doit s'adresser aux derniers acquéreurs avant d'attaquer les anciens. *Nov.* 4. ff. *de fidejussor.*

sont les termes des Arrêtés de Lamoignon, art. 9. Il y a un Arrêt du 20 Février 1707, rapporté sur Henris, *loc. cit.* qui y est conforme.

Celui qui oppose la discussion doit avancer les frais, l'art. 10 des Arrêtés dit *consigner*, & Mornac sur la Loi 8, *ff. de distract. pign.* rapporte un Arrêt conforme.

La discussion se fait ainsi:

L'on fait faire *perquisition* par un Huissier dans le domicile du débiteur, de ses meubles & immeubles. L'Huissier *s'enquiert* des voisins, s'il y a des immeubles on les fait saisir & décréter: s'il n'y a rien ou chose de peu de valeur, l'Huissier dresse son procès-verbal, & l'on poursuit les acquéreurs.

Tant que le créancier ne poursuit point l'acquéreur, celui-ci ne peut pour sa libération contraindre le créancier d'agir contre le débiteur.

La discussion a lieu quoique le débiteur en hypothéquant son bien y ait renoncé, parce que ce n'est point à lui, mais au tiers acquéreur qu'appartient ce privilége.

Elle a lieu quoique le débiteur en hypothéquant l'immeuble, se soit engagé à ne pouvoir le vendre. Les créanciers ne manqueroient jamais d'exiger cette clause, & les débiteurs qui voudroient vendre, de la cacher. Le bénéfice de discussion deviendroit inutile.

La discussion a lieu quelque difficile qu'elle soit par la qualité de celui qu'il faut discuter, ou par la nature de ses biens. Il y a eu quelques Arrêts contraires, mais qui depuis longtems ne sont point suivis.

§. 2. *Des cas où la discussion n'a lieu.*

Elle n'a lieu lorsque l'acquéreur par son contrat a consenti de payer la rente ou la dette, & a acquis à cette charge. Elle a cependant lieu s'il n'a fait qu'acheter *à la charge de l'hypotheque;* la déclaration d'hypotheque n'étant faite par le vendeur, que pour éviter les peines du *stellionat.*

La discussion n'a pas lieu dans certaines Coutumes; mais il faut qu'il y ait un Texte & un Statut formel, ou un usage bien constant; car on peut dire qu'elle est du droit des gens. Quand celui qui doit, peut payer, pourquoi s'adresser à un autre & multiplier le circuit des procédures, en commençant par dépouiller celui qui a ensuite son recours contre son débiteur?

La discussion n'a pas lieu pour les biens situés hors de France, mais elle a lieu pour ceux situés hors du Parlement où on la demande. Henris, Tom. 2, liv. 4, q. 23 & 24, en rapporte deux Arrêts. Le Parlement de Grenoble a toujours eu un usage contraire.

La discussion n'a pas lieu contre les rentes foncieres & autres charges réelles & annuelles de l'immeuble, tels que les servis, lods, arrérages, &c. l'acquéreur est obligé de les payer. Loi *cum possessor §. ult. ff. de sensib.* sauf son recours.

Elle n'a pas lieu contre les rentes constituées sur les maisons sises dans la Ville & Fauxbourgs de Paris. C'est une suite naturelle de l'art. 163 de la Coutume.

TITRE XII.

Des Hypotheques ſur les Offices.

IL y a des formalités particulieres pour exercer l'hypotheque ſur les biens qui ne dépendent que de l'autorité ſouveraine, tels que ſont les rentes conſtituées ſur les revenus du Roi, & les Offices de Robe & de Finance.

L'on peut aiſément perdre l'hypotheque qu'on a ſur un Office, & toutes ſortes d'Offices ne peuvent pas être hypothéqués.

Le §. 1. traitera des Offices en général, & expliquera leurs différentes eſpeces.

Le §. 2. indique la maniere de conſerver ſon hypotheque ſur les Offices.

Le §. 3. l'ordre des hypotheques ſur eux. Cette matiere ſera traitée plus amplement dans l'inſtruction ſur les biens, Liv. 4. des Charges ou Offices.

§. 1. *Des Offices en général.*

L'on diſtingue trois ſortes d'Offices en général, les domaniaux, les Offices en titre, & les Offices militaires ou ceux de la Maiſon du Roi.

Offices militaires.

Les Officiers militaires, Capitaines & autres, & ceux de la Maiſon du Roi ne peuvent hypothéquer leurs Offices. La vente ne peut en être publique ; & quand ceux qui les ont les cedent pour une ſomme, il faut une permiſſion particuliere ou tacite.

Offices domaniaux.

L'on appelle Offices domaniaux les Greffes; les Charges de Receveurs des Consignations & quelques autres Charges de Finance, elles appartiennent au Roi; il les a engagées avec droit de *rachat* à divers particuliers. La plûpart sont des Seigneurs ou des gens puissans, qui n'exercent point ces Charges, ils les afferment, & souvent les Fermiers les font exercer par des Commis. Ainsi ceux qu'on nomme Greffiers ou Receveurs des Consignations, sont quelquefois les Commis des Fermiers de ceux qui ont par engagement ces biens appartenans au Roi, ils en sont pourvus sur de simples Commissions.

Ces Offices ne peuvent être vendus ou hypothéqués que par ceux qui en jouissent à titre d'engagement. On exerce l'hypotheque sur eux comme sur les autres immeubles ordinaires. L'hypotheque seroit éteinte si l'engagement du Roi cessoit.

Offices vénaux.

Les Charges nommées dans l'usage ordinaire *Charges en titre d'Office*, ou Offices *vénaux*, sont les Charges de Judicature & celles de Finance.

Quand on veut acheter une de ces Charges, après être convenu du prix, le vendeur fait sa résignation en faveur de celui qui l'achete.

Sur cette résignation le Roi accorde des provisions, en conséquence desquelles le nouvel Officier se fait recevoir.

§. 2. *Comment conserve-t-on son Hypotheque sur les Offices?*

Opposition au sceau.

Ceux qui ont hypotheque sur un Office la perdent, s'ils ne font opposition au Sceau

des provisions avant que le nouvel acquéreur les ait fait sceller.

Le plus sûr est de la faire avant que l'Office soit vendu, parce que la résignation se fait en même tems que la vente, & les provisions peuvent se sceller dès qu'on représente la résignation. Quand doit-on la faire?

Si la vente ne se fait pas dans la même année que l'opposition, il faut la renouveller l'année suivante, & ainsi la continuer jusqu'à la vente de l'Office. La renouveller tous les ans.

Deux sortes d'oppositions, opposition au titre, opposition au sceau. Les premieres doivent être vuidées avant qu'on scelle les provisions, & celui même qui a prêté pour acheter l'Office, ne peut pas s'opposer au titre; les oppositions au sceau n'empêchent point qu'on ne scelle les provisions, mais l'on ne les scelle qu'à la charge de ces oppositions. Opposition au titre.

§. 3. *Ordre des Priviléges sur les Offices.*

Le Roi, pour les restes de compte, conserve son privilége sur les Offices des Receveurs & comptables, sans avoir formé d'opposition; & quoique les provisions soient scellées, il n'est pas censé rien faire contre lui-même. Le Roi.

Les particuliers ont un privilége pour les gages qui leur sont dûs par les payeurs de gages; il faut qu'ils forment leur opposition. Les faits de l'Office.

Les autres créanciers pour le fait de l'Office comme pour malversations & autres causes, sont aussi privilégiés.

Le premier vendeur de l'Office vient ensuite sur les deniers provenans de la deuxiéme vente, s'il n'a pas été payé de la sienne, les Le vendeur.

autres hypotheques ont ensuite leur place dans l'ordre ordinaire.

Le vendeur & les autres privilégiés, même ceux qui ont saisi l'Office, perdent tout droit sur la charge, s'ils ne forment opposition au sceau.

TITRE XIII.

De l'ordre des Hypotheques.

L'On a déjà distingué au commencement du titre 9, les hypothéques qui naissent de la convention des Parties, & qu'on nomme *conventionnelles* d'avec les hypotheques *tacites*.

On verra trois regles sur l'ordre des hypotheques conventionnelles, §. 1. Quant aux hypotheques *tacites*, ce sont celles que la Loi donne, ou qui naissent des Sentences & Arrêts. Il y en a de privilégiées qui passent avant toutes; on les verra, §. 2. Celles que la Loi donne, §. 3; & celles des Jugemens, §. 4.

§. 1. *Hypotheques conventionnelles.*

La régle générale pour les hypotheques *conventionnelles*, est que la plus ancienne passe la premiere.

Une obligation faite avant midi passe avant celle d'après midi.

Tous les contrats où l'heure n'est point marquée, sont réputés faits après midi. *Arrêtés* de M. de Lamoignon, Titre des hypotheques, article 11. On ne doit point être reçu à la preuve par témoins.

Si des créanciers sont égaux en jour & en

heure, ils viennent en concurrence; si tous deux ne peuvent être payés, chacun supporte sa part de la perte.

§. 2. *Hypotheques privilégiées.*

Le premier des priviléges est celui du vendeur qui n'a point été payé. Il le conserve, même sans l'avoir stipulé, suivant l'article 8 des Mercuriales du Parlement de Paris, rapportées par Ferriere, Dict. de Droit. Voyez *Hypotheque.* C'est la Loi qui le lui donne, non la convention. Vendeur.

Ceux qui ont prêté pour payer le vendeur, devroient être payés avec lui. Cependant, suivant la Jurisprudence de Paris, ils ne passent qu'après lui, quand ils n'ont de lui qu'une *subrogation*, parce que, dit-on, personne n'est censé subroger un autre à son préjudice; mais si ces créanciers ont pris une *cession*, ils viennent avec le vendeur. On fait dépendre l'intention des Parties d'une subtilité de mots qu'elles ignorent. Les art. 75, 59 des Arrêtés y sont conformes. Ceux qui ont payé.

Plusieurs créanciers qui ont prêté l'un après l'autre pour le payement du vendeur, sont payés ensemble; s'il y a à perdre, chacun porte sa part de la perte. La Loi dit: *privilegia non ex tempore æstimantur, sed ex causâ.* Loi 32 *de re aut. jud.*

Les Ouvriers qui ont travaillé à un bâtiment, ont un privilége pour être payés sur le prix d'*icelui*, préférablement à tous autres créanciers. Les Ouvriers.

Pour jouir de ce privilége, il faut, suivant la Jurisprudence du Parlement de Paris, qu'ils ayent fait faire un devis de l'ouvrage.

lorsqu'il ne s'agit que de réparations. Cette Jurisprudence est très-équitable : sans cela, il dépendroit des Ouvriers de présenter des comptes enflés, & il seroit difficile de vérifier leurs ouvrages.

L'on n'exige pas avec la même rigueur un devis lorsqu'il s'agit d'une maison reconstruite à neuf ; il est toujours aisé de savoir ce qu'ils ont fait & de l'estimer.

La seule raison qui engageroit à exiger un devis alors, seroit pour prévenir les fraudes qu'ils pourroient faire, d'accord avec le propriétaire, ou avec quelqu'un des créanciers, en se présentant après avoir été déjà payés & prêtant leur nom ; mais cette fraude peut se faire avec un devis comme sans devis ; le devis prouve la dette, non pas le payement.

Ceux qui ont prêté pour payer les Ouvriers, suivent les mêmes regles, & ont un privilége s'ils se sont fait *subroger*. Voyez *Subrogation*, liv. 4, tit. 8.

Lorsque les créanciers du bâtiment, & ceux du fonds, ne peuvent tous être payés, & qu'il y a à perdre, l'on estime séparément le fonds & le bâtiment. Les créanciers du fonds sont payés sur le fonds jusqu'à concurrence de ce qu'il est estimé, & ceux du bâtiment sur ce qu'est estimé le bâtiment.

§. 3. *Hypotheques légales.*

La femme. La femme a hypotheque sur les biens du mari pour la restitution de sa dot, du jour du contrat ; & s'il n'y en a point eu, du jour de la célébration.

Les créanciers de la femme, même les simples *chirographaires*, sont payés sur les

biens du mari, avant les *hypothécaires* du mari, lorſqu'ils exercent les droits d'elle.

Elle a une hypotheque pour le payement de ſa dot ſur les biens de ceux qui l'ont dotée du jour du contrat.

Au Parlement de Toulouſe, la femme a un privilége ſur les créanciers du mari plus anciens que ſon mariage; elle paſſe avant eux. Il faut que ceux ci, pour conſerver leur hypotheque, la faſſent dénoncer à la femme avant le mariage.

Les mineurs ont hypotheque ſur tous les biens de leurs tuteurs ou curateurs pour les reliquats de compte ou pour leur mauvaiſe administration, du jour de leur nomination. Loi 19, 20, 21, 22, ff. *de rebus aut. jud. poſſid.* Louet, n. 22, Henris, tome 1, liv. 4, q. 36. Les mineurs.

L'on donne auſſi cette hypotheque contre ceux qui en ont fait les fonctions, quoiqu'ils n'en euſſent pas les qualités. Loi *dabimuſque*, §. 1.

Les biens de celui qui épouſe une veuve tutrice de ſes enfans, ſont hypothéqués aux enfans, quoiqu'il n'ait pas été nommé tuteur. Loi *matres*, Cod. *quand. mul.*

Les tuteurs ont hypotheque ſur les biens des mineurs en Droit Ecrit, non à Paris, Argou, tome 2, page 409.

Les Adminiſtrateurs des Communautés ſont ſujets à la même hypotheque. Loi *ſimile*, ff. *ad municip.*

L'Egliſe a une hypotheque ſur les biens de famille du bénéficier pour les dégradations faites dans ſon bénéfice. Elles ſe réparent aux L'Egliſe.

dépens de ses autres biens. Loi 32, Cod. *de epist. & cler.* L'hypotheque a lieu du jour de la prise de possession.

Les légataires ont une hypotheque tacite sur les biens de l'héritier qui doit délivrer le legs.

Quand on échange deux immeubles, chacun des deux est hypothéqué à la garantie de l'autre.

§. 4. *Hypotheque des Jugemens.*

Les Sentences donnent hypotheque sur les biens de ceux qui sont condamnés. Elle a lieu du jour qu'elles ont été rendues, si elles sont confirmées par Arrêt, ou s'il n'y a point d'appel. Ordonnance de Moulins.

Les Sentences des Juges Seigneuriaux, & celles des Consuls François établis par le Roi dans les pays étrangers, ont le même privilége. L'Ordonnance de Moulins, article 53, qui a établi l'hypotheque des Sentences, n'excepte aucun Juge; & dans l'usage on les y admet tous, à l'exception des Juges Ecclésiastiques.

Les Sentences *arbitrales* ont hypotheque du jour de l'homologation ou de l'acte d'acquiescement devant Notaire, quand même par le compromis on la leur donneroit plûtôt. Art. 26 des Arrêtés de M. de Lamoignon, Tit. des *Hypotheques.*

Lorsqu'il s'agit d'*affaires criminelles*, les amendes prononcées contre l'accusé ne sont payées qu'après ses créanciers antérieurs à la condamnation.

Les dédommagemens que le criminel doit à ceux qui l'ont fait condamner, ſont payés avant l'amende.

Hypotheque des dépens.

L'hypotheque des dépens, en *matiere civile*, a lieu du jour du contrat ou de l'acte qui les a occaſionnés, quand même on auroit omis dans l'acte de ſtipuler la clauſe, à peine de tous *dépens*, *dommages intérêts*. Telle eſt la Juriſprudence du Parlement de Paris. Cette régle n'y fait point de difficulté.

Au Parlement de Dijon, les dépens n'ont hypotheque que du jour de la condamnation; ainſi il eſt quelquefois plus avantageux au créancier d'abandonner ce qui lui eſt dû que de le demander.

Hypotheque des intérêts.

L'hypotheque des intérêts a lieu du jour du contrat, quoiqu'ils ne ſoient dûs que du jour de la demande. Telle eſt la Juriſprudence du Parlement de Paris.

Dans le Parlement de Dijon les intérêts n'ont hypotheque que du jour de l'échéance, quoiqu'on les ait ſtipulés dans l'acte, & que cela ſoit permis pour quelques endroits du reſſort.

Mais dans le reſſort du Parlement de Toulouſe, les intérêts ne ſont payés qu'après que tous les capitaux l'ont été.

Les Procureurs ont hypotheque ſur les biens de leurs Parties pour leurs frais & ſalaires du jour de la procuration. Arrêt, 1672, rendu *conſultis claſſibus*. Autre, Juin 1674, rapporté dans le Journal du Palais.

L'hypotheque pour une ſomme qu'on promet prêter, n'a lieu que du jour du prêt.

Cependant on donne l'hypotheque pour les dettes conditionnelles du jour du contrat, quoique la condition ne ſoit point remplie.

L'hypotheque de la femme eſt du jour du contrat de mariage, quoique le mariage ne ſoit point encore fait.

TITRE XIV.

De la fin des Hypotheques.

CE qui éteint la dette éteint l'hypotheque.

Payement. Payement, offres, conſignation, remiſe de la dette, &c. Voyez le Titre de l'extinction des dettes, à ce Livre, Titre 19.

Sur le payement, il faut obſerver qu'il doit être entier, pour que l'hypotheque ſoit éteinte (*a*).

Perte de la groſſe. La perte de la groſſe d'une obligation fait perdre l'hypotheque au Parlement de Paris.

Remiſe du titre. Lorſqu'on remet au débiteur le titre par lequel il eſt engagé, on eſt cenſé remettre la dette. Loi 7, *Cod. de lib. leg.*

Qui rend le gage, ne remet pas ſon hypotheque; le gage n'eſt que l'acceſſoire de l'hypotheque. Cujas, *ad leg.* 2 *de pact.*

L'hypotheque conſtituée ſur un bien donné, eſt perdue, ſi la donation eſt révoquée.

(a) *Omnis pecunia ſoluta eſſe debet.* C'eſt le texte précis de la Loi *omnis*, ff. *de pignorat. act.* La Loi *qui pignoris*, ff. *eod.* dit: *qui pignoris jure rem accepit, non cogitur unum liberare, niſi accepto univerſo quantum debetur.*

Celle conſtituée ſur des biens acquis eſt nulle, ſi l'acquiſition eſt nulle, ou ceſſe d'avoir lieu par une cauſe qui vienne du contrat de vente.

La vente par décret des immeubles, purge les hypotheques. Décret.

L'on a vu comment on perdoit une hypotheque conſtituée ſur une Charge ou Office, page 275.

L'on peut conſerver ſon hypotheque ſur les rentes de l'Hôtel-de-Ville de Paris, en formant ſon oppoſition au ſceau des lettres de ratification avant que le nouvel acquéreur les ait obtenues.

Enfin l'on perd ſon hypotheque par la preſcription. Preſcription.

La vente par decret, ou la *preſcription*, ne peuvent commencer à nuire aux enfans douairiers ou aux ſubſtitués, que du jour que le douaire ou la ſubſtitution ſont ouverts.

De la preſcription des Hypotheques.

Les hypotheques s'éteignent d'elles-mêmes, ſi l'on laiſſe paſſer le tems donné par la Loi ſans les exercer; c'eſt ce qu'on nomme *preſcrire.*

Le tems varie ſuivant divers cas.

La perſonne qui a hypothéqué ſon bien ne peut preſcrire contre l'hypotheque que par quarante ans. Cette regle eſt ſuivie au Parlement de Paris.

Ses héritiers ne peuvent pareillement oppoſer la preſcription que quarante ans après le contrat.

Au Parlement de Toulouſe, à celui de

Beſançon, aucune hypotheque ne dure plus de trente ans. La Coutume de Bourgogne a une diſpoſition conforme.

Toutes les hypotheques données par des Sentences ou par la Loi, preſcrivent par trente ans, ainſi celles des mineurs, des tuteurs, des femmes, ceſſent après ce tems.

Tiers acquéreur.

Celui qui a acheté un bien hypothéqué preſcrit contre l'hypotheque par dix ans ou vingt ans de jouiſſance.

Celui à qui il a été donné ou légué, ou conſtitué en dot, preſcrit de même. Voyez le titre 25 de ce livre.

TITRE XV.

Des Cautions.

SE rendre caution pour quelqu'un, c'eſt promettre de payer pour lui.

Le principe général des cautionnemens en France, eſt que les termes dans leſquels on s'oblige font l'étendue de cette obligation, & dans les cas incertains ils s'interpretent à la décharge de la caution.

L'on peut ſe rendre caution de quelqu'un par un acte ſous ſeing-privé, en ces termes: *Je ſouſſigné...... promets payer pour Monſieur........ la ſomme de....... qu'il doit à....... au cas qu'il ne la paye pas un mois après ſon obligation échue. A Paris, ce...... jour du mois de..... &c.*

Quand le cautionnement eſt fait en cette forme, la caution eſt obligée de payer ſi le débiteur ne paye pas au temps dit, après

toutefois que sommation a été faite au débiteur. Voyez ci-après §. 3.

S'il y avoit dans l'Acte de cautionnement: *Je soussigné........ me rends caution solidaire*, ou *promets payer solidairement pour Monsieur....... la somme de......... &c.* Alors le créancier pourroit s'adresser à la caution sans faire auparavant aucune demande au débiteur, & elle peut le contraindre au jour même de l'échéance de l'obligation. Tel est l'effet du mot *solidaire.* Voyez ci-après §. 4.

Si dans l'Acte la caution promettoit seulement de payer au cas où le débiteur ne payeroit pas, le créancier ne pourroit rien demander à la caution qu'après avoir fait vendre tous les effets du débiteur; ce qui deviendroit peut-être très-long, à cause des formalités & des contestations. Voyez ci-après §. 3, & ci-devant Titre 11. *de la Discussion.*

Quelqu'un qui a promis de donner caution, & qui n'en peut ou n'en veut donner, peut consigner malgré le créancier, ou donner des gages, pourvu que les gages offerts puissent se garder sans embarras.

L'on fera d'abord quelque réflexion sur la nature de cet engagement, & sur son étendue: c'est le sujet du §. 1.

L'on expliquera dans le §. 2. les différentes manieres de se rendre caution, & de contracter cet engagement.

Le §. 3. traite du cautionnement *simple.*

Le §. 4. de la clause de *solidité.*

Le §. 5. des *coobligés.*

Le §. 6. de diverses especes de *cautions.*

Le §. 7. des actions de la caution contre le débiteur.

Le §. 8. de la maniere dont la caution peut être déchargée de ſon engagement.

Et enfin le §. 9. des perſonnes à qui il eſt permis d'être caution.

§. 1. *Réflexions générales ſur la nature & l'étendue de cet engagement.*

Dans les queſtions douteuſes on panche pour les cautions ; quand la Loi laiſſe le Juge indécis, il doit ſe déterminer pour elles. Quels ſont les motifs de ce principe ?

1°. Le deſſein de faciliter aux débiteurs les moyens de trouver des cautions. Plus on rendra le ſort des cautions dur, moins l'on en trouvera. Un débiteur qui n'aura point d'argent pour ſatisfaire un créancier, ne trouvera perſonne qui veuille lui en prêter par l'impoſſibilité où il ſera de donner une caution. L'intérêt des débiteurs, celui de la ſociété, eſt que l'on favoriſe les cautions, & qu'on n'étende point leurs engagemens au-delà de ce qui paroît ſimple & naturel.

2°. Les cautions, entre gens de même état, ſont ordinairement des amis. Quelquefois l'on donne le nom de caution à des *croupiers* qui ont un prête-nom, & qui ſont les vrais obligés. Mais les cautions ordinaires dont il s'agit ici, font un office d'amitié, de généroſité ou de parent, ſurtout celles qui ſont données pour argent prêté. Eſt-il juſte d'uſer de rigueur contre des gens qui ont contracté un engagement par ces motifs ? Et dans les cas incertains eſt-ce aux créanciers ou à la caution malheureuſe que la protection des Juges eſt dûe ?

Tels ſont les deux motifs ſur leſquels différentes Loix ont fait des exceptions en faveur des

des cautions, & les Juriſconſultes les plus profonds nous ont tranſmis ce principe. *Les cautions ſont favorables.* Voyez Cujas ſur le Titre *de fidejuſſoribus*, Henris, L. 4, queſt. 43, & autres; c'eſt une maxime journaliere.

Quand caution eſt-elle tenue des intérêts?

Qui a cautionné pour la ſomme principale *ſeulement* n'eſt point tenu des intérêts. La caution qui ne promet que de payer la ſomme de tant, ne peut être contrainte à payer plus que cette ſomme pour les intérêts. L. 68. *fidejuſſores magiſtratuum §. pro Aurelio.* Mais la Loi veut que ſi le débiteur a des biens, les deniers qui en proviendront ſoient imputés d'abord ſur les intérêts, & s'ils ne ſuffiſent pas pour acquitter les intérêts & le principal, la caution eſt attaquée pour le principal. Il y a un Arrêt du 23 Juin 1673, dans le Journal du Palais, qui y condamne la caution.

Pour que la caution ſoit tenue des intérêts & des frais, il n'eſt pas néceſſaire qu'elle s'y ſoit ſoumiſe par une clauſe ſpéciale; il ſuffit qu'elle ait répondu en termes généraux pour toutes les ſuites de l'obligation; *dummodo in omnem cauſam intervenerit........* Pluſieurs Loix confirment cette opinion. Loi *ſi à colono §. cum facto ff. de fidejuſſ.* Loi *ſervum*, *ibid.* Loi *ſi quis §. 1. de uſuris.* Loi *mora de verborum oblig. &c.*

Alors la caution eſt tenue des intérêts du jour de la demande qui en a été faite à l'obligé, quand même elle l'auroit ignoré: *nam mora rei fidejuſſori quoque nocet.* Loi *ſi quis §. 1. de uſuris.*

Frais.

L'on juge que la caution qui s'eſt obligée pour tout, n'eſt tenue des frais faits contre l'obligé principal, que du jour qu'elle a été miſe dans l'inſtance; parce qu'elle peut dire

que si elle eût été sommée, elle auroit acquitté la dette, & prévenu les frais. Il y a autant de raison pour la condamner aux frais, que pour la condamner aux intérêts.

Amendes. La caution n'est point tenue des amendes pécuniaires pour *fol appel* du débiteur, ou pour ses fautes personnelles. *Hoc enim non debet imputari fideijussoribus quod ille propter pœnam præstitit.* Loi *ult. ff. de fidejuss.*

De la Loi *Græcè*, quelques-uns ont conclu que qui s'obligeoit à plus que le débiteur, n'étoit obligé à rien. Il est plus équitable de le laisser obligé pour autant que le débiteur, & de ne regarder son obligation comme nulle que par rapport à ce qu'il a promis de plus.

La caution ne peut pas s'obliger en plus que le débiteur, mais elle peut s'obliger plus étroitement.

La caution peut hypothéquer ses immeubles, quoique le principal débiteur n'ait pas hypothéqué les siens. Loi 2, *ff. de fidejuss.*

La caution du mineur reste obligée, quoique l'obligation du mineur soit nulle, parce que c'est à celui qui cautionne à connoître les qualités & l'état de la personne pour qui il s'oblige, & le créancier ne confie son argent que par rapport à la caution. Loi 1, *Cod. de fidejuss. min.*

Quelques personnes pensent que l'on ne peut pas se rendre caution de l'obligation d'une femme mariée, d'un interdit, ni d'un Religieux, quoiqu'on puisse se rendre caution d'un mineur; la différence est, selon eux, que l'obligation de la femme mariée du Religieux, ou de l'interdit, est nulle en

elle-même ; au-lieu que celle des mineurs n'eſt nulle qu'autant qu'ils ſont léſés.

Ce ſentiment eſt fondé ſur la rigueur & la ſubtilité du Droit. Il peut y avoir des Jugemens conformes ; cependant ſi le créancier & la caution ont connu l'état du débiteur, il eſt juſte que la caution reſte obligée, quoique le débiteur ne le ſoit pas, parce que la caution s'eſt obligée volontairement pour lui, & que le créancier n'a confié ſon argent qu'à cauſe de la caution, ce n'eſt que par rapport à elle qu'il a prêté.

§. 2. *Des diverſes manieres de ſe rendre Caution.*

Ordinairement on ne ſe rend caution que par écrit ſous *ſeing-privé*, ou par acte devant Notaires.

Répondre pour un autre.

Promettre verbalement ou par écrit qu'un autre payera, qu'il eſt ſolvable, ne ſuffit pas pour rendre caution ; il faut promettre payer pour lui. Loi *ſicut 65*, ff. *de fidejuſſ.* Arrêt contre un Marchand qui en conſéquence d'une réponſe vague avoit livré à crédit. Bouvot, queſt. not. T. 2. Liv. 8. q. 5.

Lettres de recommandation.

Les lettres de recommandation ou prieres de prêter n'obligent point, à moins qu'elles ne marquent précíſément que l'intention de celui qui écrit eſt de payer pour l'autre. Pluſieurs Arrêts rapportés par Mainard, Liv. 1. chap. 4.

Lettres de crédit.

Les lettres de crédit, ſi elles ne ſont point fixées à une ſomme, s'étendent à toutes celles que le créancier aura données. *Si verba ſunt ad infinitatem toleratur infinitas.* Loi *ſi ita 55.* ff. *de fidejuſſ.*

L'on diſtingue trois manieres de s'engager

pour un autre. La premiere eſt le cautionnement *ſimple*, voyez §. 3. La ſeconde, le cautionnement *ſolidaire*, §. 4. La troiſiéme, la qualité de coobligés, voyez le §. 5.

§. 3. *Du Cautionnement ſimple & de la Diſcuſſion.*

Cautionnement ſimple.

Le cautionnement ſimple eſt celui où l'on ſe rend ſeulement caution du débiteur, dans le cas où il ne payera pas.

Alors le créancier eſt obligé de pourſuivre le débiteur & de faire vendre tous ſes effets avant de s'adreſſer à la caution; ce qu'on nomme *diſcuſſion* du débiteur.

Les cautionnemens ſimples ne ſont en uſage que dans des Actes ſous ſeing-privé, les Notaires ſtipulent ordinairement les cautionnemens *ſolidaires*.

Si dans l'acte ſous ſeing-privé la caution promettoit payer au cas que l'autre ne payât en tel temps, le temps venu on pourroit la contraindre, ſans être obligé de s'adreſſer au débiteur, ſans le diſcuter.

Diſcuſſion.

Diſcuter un débiteur, c'eſt faire vendre ce qu'il poſſede avant d'attaquer les autres perſonnes qui répondent de ce qu'il doit.

Le créancier eſt tenu de diſcuter pour les meubles dans le domicile du débiteur, ou de faire dreſſer un procès-verbal de carence; la caution eſt obligée d'indiquer les immeubles.

Quelques Auteurs prétendent que tous les immeubles doivent être indiqués par le même acte, & qu'après diſcuſſion des premiers indiqués la caution n'eſt plus reçue à en indiquer d'autres. Arrêt du 20 Janvier 1701,

Bretonnier sur Henris, T. 2. Liv. 4. q. 34. La caution doit avancer les frais de la discussion. Arrêt rapporté dans le Journal des Audiences, T. 1. l. 5. ch. 25.

Le créancier doit intenter l'action personnelle sur les immeubles contre la caution avant que de s'adresser aux acquéreurs. La Novelle 4. chap. 2. y est précise.

Si le débiteur redevient solvable.

Si après la saisie des biens de la caution le principal obligé redevient solvable, le créancier est tenu de retourner vers lui. C'est le sentiment de plusieurs Auteurs, Fachin, Despeisses, &c. Voyez Basnage *des Cautions*.

Quand doit-elle être proposée?

Suivant les régles le *bénéfice* de discussion doit être opposé avant la *contestation en cause*, parce que ce n'est qu'une *exception dilatoire* & non une *péremptoire*; mais des Arrêts & plusieurs Auteurs dispensent la caution de cette rigueur, parce que la Loi, dit Basnage, aime à aider ceux qui se sont engagés pour aider leurs amis.

Si le créancier ne fait point la discussion qui lui est proposée, & que par le laps de temps le débiteur devienne insolvable, la caution doit payer. Loi 62. *ff. de fidejuss.*

Le Juge ne peut ordonner d'office la discussion, parce que ce n'est qu'une exception dilatoire. Arrêt du mois de Septembre 1705, rapporté par Bretonnier sur Henris.

Trois cas où la discussion n'a lieu.

Il y a des cas où malgré le *bénéfice de discussion* le créancier peut s'adresser à la caution, si le débiteur est fugitif, s'il est notoirement insolvable.

Si plusieurs se rendent caution d'une dette, ils jouissent du bénéfice de division, à moins

qu'ils n'y ayent renoncé, c'est-à-dire, que le créancier ne peut demander à chacun d'eux que sa part de la dette.

§. 4. *Des Cautionnemens solidaires.*

Il faut une clause expresse pour être obligé *solidairement.*

Son effet. L'effet de la clause de *solidité* est 1°. que l'on peut s'adresser à la caution au lieu de s'adresser au débiteur.

2°. Par cette clause on peut, lorsqu'il y a plusieurs cautions, contraindre une d'elles pour le total, sans être obligé de diviser sa dette, & de faire payer à chacune d'elles une part de la somme.

3°. Le créancier, après avoir commencé des poursuites contre un débiteur, peut l'abandonner & en poursuivre un autre. Loi 28, *Cod. de fidejuss.*

Solidité doit être stipulée. La clause de solidité, suivant tous les Auteurs & tous les Arrêts, doit être énoncée en termes clairs, & ne peut être suppléée. Les Notaires s'en font un style, sans que les Parties la demandent.

Cette décision, qu'il faut une formule, est fondée moins sur l'équité que sur la faveur des débiteurs.

Suivant Basnage, dans la Jurisprudence de Normandie, si la caution s'oblige comme principal débiteur, elle est censée renoncer au bénéfice de discussion & s'obliger solidairement.

Renoncia La renonciation aux bénéfices de droit donne la même force à l'engagement que la clause de *solidité* ou d'obligés *solidairement*.

Le terme d'*obligés* conjointement n'équivaut pas à ceux d'obligés *solidairement*.

Ces mots généraux que les Notaires mettent à la fin de tous leurs Actes, *promettent, &c.......... renoncent, &c.......... obligent, &c..........* n'operent point la renonciation à un bénéfice de discussion.

Entre Marchands empruntans ou s'obligeans ensemble, la solidité est de droit s'ils sont associés. Jurisprudence de Paris & de Toulouse. Henris, Tit. I. Liv. 4. q. 25. 26. Tit. II. Liv. 4. q. 38.

Plusieurs personnes regardent comme une maxime constante que dès que deux Marchands achetent une chose ensemble, ils sont *solidaires*, même sans être associés.

En Bourgogne tous les cautionnemens sont solidaires.

§. 5. *Des Coobligés.*

Coobligés.

Quelquefois pour mieux assurer sa dette, non-seulement on prend plusieurs cautions, mais encore on les fait intervenir dans l'acte comme principaux obligés, c'est-à-dire, comme si elles avoient elles-mêmes contracté la dette en leur nom, si on leur avoit prêté à elles mêmes. On les nomme alors *coobligés*.

Si les *coobligés* ne sont pas obligés *solidairement*, on ne peut demander à chacun que sa part de la dette, à moins qu'ils n'ayent renoncé au bénéfice de division.

Doivent prendre une indemnité.

Ceux qui se sont ainsi coobligés pour un autre, doivent prendre de lui une *indemnité*, c'est-à-dire, une promesse de les indemniser des sommes, intérêts & dépens qu'ils pourront payer à son occasion. Cette promesse se

fait devant Notaire, par le même acte, ou par un acte séparé ; à défaut de ce, les coobligés ne pourroient répéter contre le principal débiteur qu'une partie de la dette.

Différence des cautions & des coobligés pour eux.

Les coobligés, qui ont une indemnité, ne sont regardés que comme des cautions solidaires. Le Droit n'admet les fictions que lorsqu'elles tendent au bien public.

Ceux qui sont coobligés en leur nom, different des cautions en ce qu'ils entrent dans l'action principale, au lieu que les cautions n'en sont que l'accessoire, & leur libération est bien plus facile dans les cas où il s'agit de *novation*. Voyez le Titre 23, *de la Novation*, dans ce Livre.

La condamnation d'intérêt contre l'un ne milite pas contre les autres, suivant M. Bourjon. Henris est d'un sentiment contraire; Tome II, Liv. IV, q. 40.

Solidité cesse.

La solidité cesse, si l'un des coobligés devient créancier de la dette, parce qu'il ne peut exercer cette action contre un autre sans lui donner ouverture en recours contre lui. Il faut nécessairement que division se fasse. Jurisprudence de Paris, Arrêt du 26 Août 1706, rapporté au Journal des Audiences.

Si l'un des coobligés meurt, ses héritiers ne sont pas tenus solidairement chacun pour toute la dette, mais seulement d'une part de la dette égale à celle qu'ils ont dans la succession ; cependant chacun peut être poursuivi hypothécairement pour le tout. Loi 1, *Cod. de duobus reis.*

Les poursuites contre un des héritiers interrompent la prescription contre les autres. Loi *ult. Cod. de duobus reis.* Renusson, chap. 7.

La caution des coobligés a la ſolidité contre chacun d'eux pour ſon rembourſement.

§. 6. *Des diverſes eſpeces de Cautions.*

Suivant l'objet pour lequel on eſt caution, le cautionnement ſuit quelquefois des régles différentes.

Celui qui ſe rend caution d'un prix fait, eſt tenu des dommages-intérêts, au cas que l'ouvrier ne l'exécute pas. Caution de prix-fait.

Les *coobligés* d'un prix-fait ſont ſolidaires de plein droit, & ſans aucune ſtipulation. Loi 2. *ff. de verb. oblig.*

Les cautions d'obligations naturelles reſtent engagées civilement, quoique le principal obligé ne le ſoit pas. C'eſt une ſuite de la Loi *gracè ;* ainſi la caution d'un mineur reſte obligée, quoique le mineur ſe faſſe rétablir contre ſon engagement. Cautions d'obligations naturelles.

Quelquefois le Juge permet à une Partie de ſe faire payer telle ſomme, ou de faire telle autre choſe en donnant caution, qui réponde de cette ſomme en cas qu'il ſoit obligé de la rendre. Ces eſpeces de cautions, & toutes autres données pour l'exécution des Jugemens, s'appellent *cautions judiciaires.* Cautions judiciaires.

Elles ſe font recevoir devant le Juge. Voyez réception de caution, Traité des *Juriſdictions & formalités.* Qui les reçoit?

Elles ne jouiſſent point des bénéfices de diſcuſſion ni de diviſion. Loi 1. ff. *judicium ſolvi*, Brodeau ſur Louet, let. F. n. 23. Loi *ſancimus, Cod. de uſur. rei judic.* Point de bénéfice de diſcuſſion.

Contrainte par corps.

Elles ſont ſujettes à la contrainte par corps, quand même le principal obligé n'y ſeroit pas ſujet. Rebuf. *de ſentent. execut.* art. 1, gl. 18, n. 3.

Pour être recevable.

Lorſqu'il eſt ordonné qu'on la donnera bonne & ſuffiſante, elle doit avoir des immeubles dans le reſſort de la Juriſdiction. Louet, let. C, n. 9; on exige des immeubles, parce que les effets mobiliers ne peuvent ſuffire pour une hypotheque. Aux Juges Conſuls, on ne demande point d'immeubles.

Par la Loi *de die*, §. *ſi fidejuſſor.* ff. *qui ſatis dare cog.* on ne peut pas donner pour caution celui dont on hérite, ou celui qui eſt notre héritier.

Si elle devient inſolvable.

Lorſqu'elle eſt devenue inſolvable, le débiteur en doit fournir une autre. *Si medio tempore calamitas inſignis fidejuſſoribus, vel magna inopia, accidit, cauſa cognita; ex integro ſatis dandum erit.* Loi *ſi ab arbitro*, ff. *qui ſatis dare cog.*

Certificateurs.

Les certificateurs ſont ceux qui répondent en Juſtice que celui qui eſt préſenté pour caution eſt ſolvable.

Il faut diſcuter la caution avant de s'adreſſer au certificateur. Argou des cautions & coobligés, tome II, p. 378.

Caution criminelle.

Les cautions pour affaires criminelles ſont de deux ſortes; elles s'obligent ou à repréſenter le priſonnier, à quoi elles ſont contraintes par corps, ou à payer ce à quoi il pourroit être condamné; mais elles ne ſont jamais tenues de ſouffrir les peines corporelles que l'on prononceroit contre l'accuſé en cas qu'il prît la fuite.

L'on élargit un prisonnier à sa caution juratoire, c'est-à-dire, sous le simple serment qu'il fait de se représenter lorsqu'il en sera requis. Le Juge n'accorde cette grace que lorsque les preuves sont très-légeres. Caution juratoire.

§. 7. *Actions des Cautions contre le Débiteur.*

On a déjà dit qu'on nomme action, le droit d'agir en Justice, de former une demande.

Lorsque la caution a payé, elle a de plein droit une *action* contre le débiteur pour son remboursement.

Elle a une *action*, même avant d'avoir payé, si elle est poursuivie.

Ou sans être poursuivie, si le terme est échu, ayant intérêt d'être libérée. Au terme échu.

Ou avant que le terme soit échu, si le principal débiteur dissipe son bien. La Loi *Lucius Titius*, §. *non absimilis*, ff. *mandat. ve contra*, y est précise. Avant le terme.

Si le débiteur, en empruntant, a promis un emploi de l'argent, & qu'il ne le fasse pas, il peut être contraint par la caution au remboursement, même par corps, pour cause de *stellionat*, quand même il auroit pris l'argent par contrat de constitution de rente. Arrêt rapporté par Basnage, Traité des hypotheques, à la fin du livre des Cautions. Le débiteur étoit qualifié, & avoit des immeubles; contrainte par corps fut accordée à la Caution. Cela est conforme à la rigueur de l'équité, *nomine stellionatûs continetur fallacia, & quidquid admittitur in fraudem alterius.*

S'il n'y a point de terme fixe.

Lorsqu'il n'y a point de terme pour le payement, la caution peut y contraindre le débiteur, s'il reste trop long-tems sans payer, *si diu cessavit*, disent les Auteurs. Suivant l'opinion commune, dix ans suffisent pour que le *diu cessavit* soit acquis. Basnage, chap. 7. des Fidejusseurs.

Le coobligé, c'est à dire, celui qui a paru au contrat comme débiteur même, non comme caution, seroit moins favorable. Il y a des Arrêts qui l'ont traité comme le débiteur même.

Caution d'une rente.

La caution d'un contrat de rente peut stipuler un temps pour le remboursement du capital; & après le temps échu, y contraindre le débiteur. Principe admis en faveur des cautions, quoiqu'il soit contraire à la nature du contrat de rente, & malgré ses inconvéniens.

Caution de dot.

La caution donnée par un mari, pour la restitution des deniers dotaux après la dissolution du mariage, ne peut cependant être déchargé *propter diuturnitatem temporis*. La différence de ce cas, & du précédent est sensible. Le mariage a nécessairement une fin par la mort de l'une des Parties, mais la constitution de rente est à perpétuité. La condition de la caution seroit trop dure (*a*).

La caution d'un usufruitier ne peut de-

(*a*) Chez les Romains, les Loix avoient regardé comme une indécence d'exiger des maris une caution pour la dot de leurs femmes. Il répugnoit de confier la personne & de demander une caution pour le bien. Ces Loix n'ont pas lieu parmi nous.

mander ſa décharge avant la mort de l'uſufruitier.

Si la caution paye avant le terme, elle n'a d'action qu'au terme.

Si pluſieurs ſe ſont rendus caution d'une ſeule dette, & qu'un ſeul la paye en entier, celui qui la paye a une action contre les autres pour leur faire rembourſer leur portion.

La caution perd ſon recours.

Elle perd ſon *action*, même après avoir payé. *Si pro invito ſi animo remunerandi fidejuſſit*. Loi *ſi remunerandi*, ff. *ſi poſt mandat.*

Si elle paye ſans avertir le débiteur, & que celui-ci dans l'ignorance paye encore au créancier ou à ceux qui ſeroient à ſa place. Loi *ſi fidejuſſ.* §. *ſi cum*, & §. *cum ff. mandat. vel cont.* alors elle a *action* contre ceux qui ont reçu pour ſe faire reſtituer ce qu'elle a payé.

Si elle paye imprudemment ce qui n'eſt pas dû ; ſi elle néglige de faire valoir les moyens de libérations. Loi *idemque*, §. *generaliter*, ff. *mandat. vel contr.* Loi *ſi fidejuſſor. eod. tit.* y eſt préciſe.

Si elle paye les intérêts avant que le principal débiteur y ait été condamné, elle ne peut les *répéter*, c'eſt-à-dire, redemander.

Elle a ſon hypotheque.

La caution qui paye juſtement pour le débiteur, a ſon hypotheque ſur les biens de lui, du jour du cautionnement paſſé devant Notaire, ou fait en Juſtice.

Et ſi lors du payement il s'eſt fait *ſubroger* par le créancier, il a ſon hypotheque du jour de l'obligation primitive ; ainſi il y a des cas où la caution eſt intéreſſée de

payer elle-même pour faire remonter son hypotheque plus haut, ce qui peut sur-tout avoir lieu pour les cautions judiciaires.

Le créancier ne peut refuser la cession d'action, & la subrogation à la caution. Loi *sticum aut pamphil. §. si mandato ff. de solut. & liber.*

Parmi nous la seule réquisition de la caution la subroge ; il seroit plus équitable qu'elle se fît de plein droit, & de ne pas faire dépendre d'une stipulation une chose qui est nécessairement dans l'intention de celui qui paye, qui lui est dûe, & qui ne peut lui être refusée ; à quoi bon l'astreindre à la formalité de le requérir ? formalité qu'il ignore. Dumoulin s'éleve avec force contre le sentiment reçu.

Hypotheque des intérêts.

Lorsque le débiteur a promis de dédommager la caution de tous dépens, dommages & intérêts, les intérêts des arrérages ou des intérêts payés par la caution ont hypotheque du jour de l'obligation.

Il faut observer, sur les difficultés qui peuvent naître entre le débiteur & la caution, que la bonne foi & l'équité doivent être plutôt suivies que la rigueur ; *de bonâ fide agitur cui non congruit de apicibus juris disputare.* Loi *si fidejussor*, §. 4. ff. *de fidejuss. & mandat.*

§. 8. *Fin du Cautionnement.*

Le payement.

Le cautionnement finit par le payement ; quand même il seroit fait par un autre que le débiteur.

Mais si le payant a soin de prendre une subrogation à tous les droits du créancier,

cette ſubrogation a lieu contre la caution, ſuivant le Droit commun, mais non au Parlement de Rouen. Voyez *Subrogation*, Liv. IV. Tit. 8.

Payement en fonds.

Lorſque le créancier reçoit ſon payement en fonds & qu'il eſt évincé, il a ſon recours contre le principal obligé qui le lui a donné; mais il n'en a aucun contre la caution de cette obligation. La raiſon eſt que le créancier recevant le payement a ôté à la caution ſon *action* contre l'obligé, & l'a empêché d'en prévenir l'inſolvabilité. Renuſſon eſt d'un ſentiment contraire; mais les cautions ſont favorables. Il y a un Arrêt du 26 Août 170[illegible], dans le Journal des Audiences, conforme au ſentiment de Renuſſon.

Lorſque le débiteur ne donne caution que pour partie de la dette, le premier payement qu'il fait s'impute ſur cette partie, & la caution eſt déchargée, ſi les quittances ne portent une réſerve. Arrêt 3 Août 1709. Augeard, tom. II. chap. 89.

Nullité de l'obligation.

Tout ce qui éteint l'obligation principale, éteint auſſi le cautionnement comme nullité de l'Acte, &c.

Mais les Actes paſſés par les mineurs ſont exceptés; ils peuvent être annullés ſans que la caution ſoit libérée. *§. in omnib.* 2. *Inſtit. de fidej.*

Tous les moyens de défenſe que le principal débiteur peut oppoſer à ſes créanciers, peuvent auſſi être oppoſés par la caution, même certains priviléges perſonnels au débiteur, comme les exemptions accordées à ſa Province. Bonif. tom. II. liv. 4. tit. 20. Cependant on peut dire en général que les

priviléges perſonnels du débiteur ne s'étendent point à la caution.

Novation. Il eſt des cas où le cautionnement eſt éteint quoique l'obligation principale ne le ſoit pas. La *novation imparfaite* profite à la caution ſans profiter au principal obligé, lorſqu'elle eſt faite ſans y appeller la caution. Voyez *Novation*, Tit. 23. de ce Livre.

Lorſque l'on a changé une dette mobiliaire en conſtitution de rente, la caution de l'obligation eſt déchargée, parce qu'il y a *novation*. Les coobligés ne ſeroient pas déchargés.

Délais. Si l'obligation eſt payable en tel temps, & que le créancier laiſſe paſſer ce temps ſans pourſuivre le débiteur, la caution n'eſt pas déchargée, parce qu'elle peut le pourſuivre elle-même pour qu'il paye.

Nouveau p êt après le premier échu. Mais ſi après le terme expiré le créancier en accorde un autre, la caution ne peut plus agir contre le débiteur, c'eſt un nouveau dépôt que le créancier remet. Il ne peut en le remettant charger la caution d'en répondre ſans qu'elle s'y engage de nouveau. Lui ôtant le droit d'obliger le débiteur au payement & la liant de ce côté-là, il la délie de l'autre.

S'il pouvoit prolonger l'engagement de la caution ſans le conſentement d'elle, non-ſeulement il rendroit ſon engagement plus long, mais même il le rendroit plus fâcheux & plus périlleux. Répondre qu'un homme ſera ſolvable à Pâques, ou répondre qu'il le ſera à la Fête des Rois ſuivante, c'eſt répondre de beaucoup plus ; la ſolvabilité eſt un état ſujet à des variations & à des alté-

rations rapides, ſur-tout dans le Commerce. Cependant ce principe n'eſt pas certain ; il y a eu des Jugemens qui ont décidé que la caution n'étoit pas déchargée: ceux qui ſoutiennent cet avis, citent la Loi 10, ff. *mandati*.

Mais la caution eſt-elle obligée de faire des formalités pour être déchargée?

L'on penſe ordinairement que le nouveau terme accordé qu'on nomme au Palais *novation imparfaite*, décharge la caution. Ce principe eſt établi par l'ancien Droit, il n'a point été détruit par la réformation que le Code de Juſtinien a faite dans la Loi derniere au titre *de novationibus ;* cette Loi n'a rapport qu'au débiteur, & non aux cautions. C'eſt le ſentiment de M. Henris, tome 2, liv. 4, queſtion 43. Voyez les maximes journalieres du Droit François ; Argou, tome II, chap. des Cautions & chap. des Novations.

Remiſes faites au principal obligé.

Les remiſes faites au débiteur profitent à la caution. Sans cela, la caution qui ſeroit obligée de payer auroit ſon recours contre le débiteur, qui par ce circuit ſe trouveroit dans le même cas que s'il n'avoit point eu de remiſes, & même plus maltraité à cauſe des dédommagemens qu'il devroit à la caution.

Faillite.

Dans les faillites, lorſque le plus grand nombre des créanciers, par un contrat d'accord, fait des remiſes, s'il y a des créanciers qui refuſent l'accord, les cautions vis-à-vis de ces créanciers profitent des remiſes, par la raiſon ci-deſſus. Pluſieurs Arrêts rendus au Parlement de Paris ſont conformes à cette opinion. Gouget, *Traité des Hypotheques*,

queſt. 52. Montholon, Arrêt 114. Cet avis n'eſt pas généralement reçu; les Arrêtés de M. de Lamoignon, art. 13, ſont contraires.

Si les cautions de ceux qui accordent volontairement une remiſe, ſont déchargées, celles des refuſans doivent l'être.

Les refuſans ſont obligés d'accorder la remiſe, dès qu'ils ſont les moindres. Ils ſont regardés comme l'ayant accordée volontairement. On les diſpenſe de donner un conſentement, & la Loi le donne pour eux. Donc les cautions qu'ils ont priſes doivent être regardées comme celles des créanciers qui ont accordé volontairement, & doivent être déchargées. D'ailleurs, s'il étoit poſſible de faire des remiſes au débiteur ſans les faire à la caution, chacun ſe réſerveroit ſes droits contre les cautions, qu'arriveroit-il? Les cautions étant obligées de payer, reviendroient contre le débiteur; n'ayant point fait de remiſes, elles pourroient le pourſuivre, & il vaudroit mieux détruire les contrats de remiſes, & décider qu'il n'y en auroit plus, pour éviter ce circuit de pourſuites & de recours. Il faut donc décider que qui fait volontairement une remiſe, doit ſe réſoudre à abandonner le ſurplus de la dette, & que quand il n'y a qu'un quart des créanciers qui s'oppoſent à la remiſe, les Loix & les Juges ne doivent pas accorder plus de droit à ce quart qu'aux autres; malgré des principes auſſi ſimples & auſſi équitables, & malgré les anciens Arrêts, il y en a eu de récens contraires.

Choſes entieres.

La caution ſe décharge du cautionnement ſi avant l'argent prêté elle découvre l'inſolvabilité de l'obligé, & la fait ſignifier au

prêteur, lui déclarant ne vouloir cautionner, parce que *les choſes ſont encore entieres ;* le prêteur averti doit s'imputer après cette dénonciation ſa confiance....... & l'obligation de la caution ne reçoit ſa perfection que lorſque l'argent a été remis. Loi *ſi quis mancipi §. proculus ff. de inſtit. act.*

Après l'argent prêté ſi les affaires du débiteur ſe dérangent, c'eſt à la caution à pourſuivre le payement de la dette. Une dénonciation au créancier qu'il ait à ſe faire payer ne la libere pas. Si l'on donnoit le moyen de la dénonciation pour ſe libérer, ce ſeroit rendre les cautionnemens inutiles.

Le créancier ayant déchargé la caution du cautionnement moyennant une ſomme, n'eſt point obligé de tenir compte au débiteur de ce qu'il a reçu ; c'eſt un pacte entre le créancier & la caution ſeulement, où ils traitent d'un événement incertain qui dépend de la ſolvabilité de l'obligé. La caution agit pour elle & non pour l'obligé. Dumoulin décide différemment & donne une diſtinction : *De uſur. quæſt.* 54.

§. 9. *Des perſonnes qui peuvent être Cautions.*

Le fils mineur peut être caution de ſon pere lorſqu'il s'agit de le tirer de priſon. La Loi le lui ordonne ſous peine d'être déshérité, Nov. 115. *Aliud quoque §. ſi quem libet.* Mineur.

Le mineur doit avoir dix-huit ans. Deſpeiſſes, Tom. I. part. 2. Sec. 4. rapporte un Arrêt qui décharge un fils âgé de ſeize ans, quoique le cautionnement eût été reçu par l'autorité de Juſtice, & contre la volonté

du créancier. Voyez Louet, lett. A, chap. 9 cautionnement d'un fils mineur.

Un mineur Marchand cautionnant un autre Marchand pour fait de commerce, est rétabli contre cet engagement, parce qu'il n'y a aucun avantage pour lui dans cet acte, & qu'il est indépendant de son commerce (*a*).

Femmes. Les femmes dans les pays coutumiers peuvent s'obliger pour qui elles veulent, pourvu que leurs maris les autorisent.

Dans les pays de Droit Ecrit, elles ne peuvent être cautions pour qui que ce soit; cela leur est interdit par le *Sénat. Consult. Velléïen*, de même qu'aux filles & aux veuves. L'Edit d'Henri II, qui a aboli cette Loi, n'a pas été reçu dans la plûpart des Parlemens de Droit Ecrit. Il n'a pas été reçu en Normandie.

Dans ces Parlemens, les femmes peuvent s'obliger pour tirer leurs maris de prison, lorsqu'il s'agit d'affaires criminelles seulement.

Dans le Lyonnois, les femmes peuvent s'obliger pour leurs maris, étant autorisées d'eux.

Si le mari étoit mineur, elle seroit déchargée, faute d'autorisation valable.

L'on prétend que si la femme étoit majeure, l'autorisation de son mari mineur suffiroit. Si les Loix n'ont pas assez de confiance aux femmes, même majeures, pour leur permettre de cautionner, cette confiance augmentera-t-elle lorsqu'elles seront

---

(a) *Quia nihil ad eum pervenit, nullâ re magis læditur quàm fidejussione & negotium suum non gerit.* Arrêt rapporté par Bouvot, lettre F, quest. 3.

autorisées de quelqu'un qui ne peut agir lui-même ? Si les Actes du mineur sont nuls, pourront-ils donner l'efficacité à ceux d'une femme ? Cet usage qui seroit contraire à la raison & aux conséquences les plus naturelles des premiers principes, ne pourroit se soutenir sans une Loi expresse, & l'on n'en voit aucune.

La mere peut cautionner son fils, ce cautionnement est regardé comme une *anticipation d'hoirie*, c'est-à-dire, comme un à compte de sa succession. Mere.

Elle ne peut le cautionner que jusqu'à concurrence de sa portion héréditaire ; le cautionnement du surplus seroit nul. C'est au créancier à prendre une autre caution ; il ne faut pas que l'imprudence d'un fils & la facilité d'une mere ruinent les autres freres & sœurs.

Ces deux régles fondées sur les principes du Droit Romain, sont assez sages pour être admises dans les Pays Coutumiers.

L'Ecclésiastique qui se rend caution peut être contraint de payer, tant sur ses biens patrimoniaux, que sur les revenus de ses bénéfices. On distrait le tiers de ceux-ci pour ses alimens. Ecclésiastique.

TITRE XVI.

De la Contrainte par corps.

L'On nomme *contrainte par corps* l'emprisonnement d'un débiteur pour le contraindre à payer.

Avant l'Ordonnance de 1667, on ſtipuloit ſouvent dans les conventions & dans les obligations la contrainte par corps; mais par cette Ordonnance, non-ſeulement il a été défendu aux Parties de s'y ſoumettre, mais même aux Juges de la prononcer, ſi ce n'eſt dans certains cas. Ces cas feront le ſujet du §. 1. L'on verra dans le §. 2, quelles perſonnes en ſont exemptes dans ces mêmes cas.

§. 1. *Cas où la Contrainte par corps eſt permiſe.*

Etrangers. Elle l'eſt contre les Etrangers ; on l'a regardée comme la ſûreté la plus naturelle contre des perſonnes qui ne poſſedent rien ou peu dans le Royaume, & qui ſont toujours prêtes à l'abandonner. On trouve un Arrêt conforme dans le Journal des Audiences, rendu en 1684, & tel eſt l'uſage de Paris, atteſté par Bourjon, Tome II, Titre *de la Contrainte par corps.*

Marchands. Elle a lieu pour toutes dettes entre Marchands pour fait de commerce.

Mais ſi un Marchand faiſoit faire à un autre une obligation pour fait de commerce, il ne pourroit prétendre la contrainte par corps, ſuivant un Arrêt récent rapporté par Deniſart, *V. Contrainte.* Le motif de cet Arrêt eſt apparemment que le créancier prenant une obligation, acquiert la ſûreté de l'*hypotheque*, & doit perdre celle de la contrainte par corps. L'Ordonnance de 1667 eſt une autre raiſon.

La contrainte par corps peut s'obtenir entre Marchands ſur leurs Livres journaux contenant compte ouvert. Il y en a deux Arrêts

rapportés dans le Journal du Palais, part. 8. qui l'autorisent.

Quand le billet ou arrêté de compte contre un Marchand est pour un fait particulier, comme fourniture de bouche ou autre, il ne donne point lieu à la contrainte par corps. Ordonnance de 1673. Tit. 7. Art. 1. usage de Paris.

Les billets à ordre faits par des particuliers non Marchands ne donnent point la contrainte par corps contre eux.

Quant aux Tireurs, Endosseurs, Donneurs d'ordre, & Accepteurs de lettres de change, s'ils sont Négocians, Banquiers ou Gens d'affaires, ils sont contraignables par corps, de même pour les billets de change & pour les billets à ordre.

Les simples particuliers qui tirent ou acceptent des lettres de change, sont sujets à la contrainte par corps lorsqu'il y a remise de place en place. L'on prétend que les Endosseurs ou Donneurs d'ordre y sont aussi sujets.

Cet usage s'est introduit en faveur du Commerce, & contre les premiers Arrêts qui suivirent l'Ordonnance depuis 1673. jusqu'après 1700.

Ouvriers.

Les engagemens entre Ouvriers de même métier, pour fait de leur profession, donnent la contrainte par corps. Usage de Paris, Bourjon Tom. II. *des Contraintes par corps*, n°. 14.

Dépens.

Les Juges peuvent accorder la contrainte par corps pour les dépens & dommages intérêts; mais il faut qu'ils aillent à 200 liv. Ordonn. 1667. tit. 34. art. 2, & que quatre

mois se soient écoulés depuis la condamnation sans payement.

Les femmes, même les veuves, en sont exemptes, à moins qu'ils ne fussent dûs pour excès par elles commis.

Si l'on joignoit les dépens de plusieurs instances pour faire le montant de 200 liv. l'on ne pourroit obtenir la contrainte, à moins qu'elles ne dépendissent toutes de la même instance, & qu'elles ne fussent relatives : usage constant.

Stellionat. Le *stellionat* peut faire ordonner la contrainte contre toutes sortes de personnes, Voyez ce que c'est, ci-après Titre XXXI.

Dépôt. Le dépôt forcé donne lieu à la contrainte par corps contre les dépositaires des deniers de Justice, ou des effets dont elle est saisie, comme Greffiers, Notaires, Huissiers, Receveurs des Consignations, Commissaires aux Saisies-Réelles, Séquestres, *Gardiens* ou *Gardiateurs*.

Les cautions judiciaires y sont sujettes, excepté les veufs & veuves pour les deniers comptans dont ils se sont chargés par l'inventaire. Arrêt rendu en Février 1732, rapporté par Denisart.

Les deniers des mineurs pour reliquat de compte de tutelle, donnent la contrainte par corps contre les tuteurs, excepté contre les peres & meres.

Les deniers du Roi la donnent contre ceux qui les ont reçus.

Il y a des Foires, des Villes, des Ports qui ont le privilége de donner la contrainte par corps contre ceux qui y achetent.

Les

Les billets payables au payement des Foires de Lyon, exposent à la contrainte par corps.

§. 2. *Qui en est exempt ?*

Les mineurs, à moins qu'ils ne commercent, ou que ce soit pour dommages ou dépens en matiere criminelle. Mineurs.

Les septuagénaires, si ce n'est pour recelé ou pour *stellionat* ; ou pour dommages & dépens en matiere criminelle. Septuagénaires.

Il faut dans chacun de ces cas que le Jugement les y condamne expressément, parce que par une Loi générale ils en sont affranchis. Arrêt du 24 Septembre 1701, Journal des Audiences, Tome VI.

La soixante & dixieme année commencée peut suffire: *in favorabilibus, annus inceptus pro completo habetur*. Arrêt du 24 Juillet 1700, Journal des Audiences, Tome V.

Ceux qui sont reçus dans les Ordres sacrés, ou à la Profession Religieuse, sont exempts. Ordonnance de Blois, article 57. Religieux ou Soudiacre.

Un homme est condamné par corps, il fait Profession ou est fait Soudiacre avant que le Jugement soit exécuté, on ne peut plus le saisir. C'est le sentiment & l'usage général.

Les filles, quoique majeures, ou les veuves, ne peuvent être contraintes par corps, si ce n'est pour fait de commerce, étant Marchandes publiques, pour *stellionat*, ou étant étrangeres. Brillon cite des Arrêts qui ont précédé l'Ordonnance de 1667. Filles ou veuves.

Femmes mariées.

Les femmes mariées, à moins qu'elles ne ſoient ſéparées de corps & de biens, ne peuvent être contraintes par corps; excepté, 1°. lorſqu'elles ſont Marchandes publiques pour fait de commerce. Ordonnance de 1667, titre 34, article 8.

2°. Pour *ſtellionat*, lorſqu'elles ſont ſéparées de biens d'avec leurs maris, ou qu'elles ont l'adminiſtration de leurs biens. Edit du mois de Juillet 1680.

3°. Pour dommages ou dépens en affaire criminelle. Arrêt du 5 Juin 1671, Journal du Palais.

Ferriere prétend que le même créancier ne peut faire empriſonner le mari & la femme en même temps; que c'eſt l'uſage de Paris: ce qui eſt fondé ſur un principe d'humanité & d'intérêt même du créancier. Il faut que l'un des deux au moins ait la liberté, pour ſe mettre à même de payer, & de rendre à l'autre la ſienne.

TITRE XVII.

Des Intérêts.

L'On nomme *intérêts* le revenu qu'on tire de celui qui doit une ſomme, juſqu'à ce qu'il l'ait payée.

L'on nomme *capital* ou *principal* la ſomme ſur laquelle on tire ce revenu.

Les Ordonnances fixent ce revenu à tant par an; ils ont été permis au denier dix, c'eſt-à-dire, qu'on donnoit annuellement d'intérêt le dixieme de la ſomme principale, enſuite ils furent réduits au denier ſeize, puis au denier dix-huit.

Aujourd'hui ils ſont fixés par la Loi au denier vingt ; c'eſt-àdire, qu'on donne le vingtieme d'intérêts, que vingt livres produiſent une livre par an, cent livres en produiſent cinq, c'eſt ce qu'on nomme cinq pour cent.

Ce que l'on exige de plus que ce que la Loi permet, ſe nomme *uſure*. Voyez ci-après, Titre de l'*Uſure*.

Il y a quelques cas où les intérêts ſont permis, on les verra dans le §. 1. Il y a des intérêts dûs de plein droit, §. 2 ; d'autres dûs par Jugement, §. 3.

§. 1. *Des Intérêts permis.*

Chez les Romains, Auteurs de nos Loix ; les intérêts furent permis dès les premiers temps de la République ; les abus les firent défendre, la néceſſité les fit rétablir. Sous les Empereurs, lorſqu'on forma le Corps du Droit, ils étoient autoriſés, même pour argent prêté.

En France, la Juriſprudence des Parlemens a varié ; quelques-uns ont ſuivi pendant un temps le Droit Romain, & l'ont enſuite rejetté. D'autres ne l'ont jamais reçu ; quelques-uns l'imitent encore.

Au Parlement de Bordeaux, il n'eſt point permis de ſtipuler des intérêts ; mais ils peuvent courir du jour que la dette eſt échue, ſi le créancier fait un commandement, ou même ſi le débiteur fait alors une promeſſe ſous ſeing-privé des intérêts. C'eſt ce qui paroît par les maximes journalieres, rédigées par un Auteur de ſon Reſſort. Voyez *Intérêts*, Maxime I. Brodeau ſur Louet, lettre I, nombre 8, rapporte qu'il a vu un Acte de notoriété du Bordeaux.

mois de Janvier 1628, par lequel il paroît qu'il étoit permis dans ce Parlement de stipuler les intérêts au terme échu.

Aix. Dans le Parlement d'Aix, il paroît qu'anciennement ils étoient permis. Aujourd'hui ils y sont défendus, quand c'est pour argent prêté. Dans le Recueil des Actes de notoriété de ce Parlement, on en trouve un conforme du 24 Avril 1684.

Grenoble. L'on prétend qu'il est permis dans le Parlement de Grenoble, de stipuler les intérêts pour argent prêté, même par un simple billet.

Dijon. Au Parlement de Dijon, on ne permet de le stipuler dans les Actes, qu'aux Habitans de la Bresse & du Bugey; privilége qui leur a été confirmé par un Arrêt du Conseil du 29 Mars 1642. Mais dans les Provinces, un billet simple portant intérêt, ne vaut rien. Bannelier, T. 2, p. 165. Il y a de très-bonnes raisons, les fraudes & l'usure seroient trop faciles.

Toulouse. Au Parlement de Toulouse, on ne peut les exiger; mais ceux qui ont été payés ne peuvent être redemandés. De même à Bordeaux, Maximes journalieres. Voyez *Intérêts*, m. 10.

Par un Arrêt du mois d'Avril 1737, rendu à Toulouse, un billet fait pour des intérêts échus, a été déclaré bon. De Serre, *instit. quib. mod. re contrah.*

Dans ce Parlement, les intérêts n'ont hypotheque qu'après que toutes les sommes principales ont été payées; mais s'il s'agit d'intérêts dûs de plein droit, dont on parlera ci-après, ils ont l'hypotheque de leur principal. D'Olive, Livre 4, chap. 21.

Dans les Parlemens où les intérêts sont permis, les arrérages ne peuvent monter plus haut que le capital, si ce n'est lorsqu'ils sont

de droit, comme pour *dot*, pour ce que le tuteur doit au mineur, ou quand le créancier a fait des pourſuites.

Dans tous les Parlemens, il eſt permis de ſtipuler les intérêts dans un contrat de conſtitution de rente. Ce ſont ces intérêts qui forment la rente & l'eſſence de la convention. Rentes conſtituées.

La ſtipulation d'intérêts doit être permiſe aux Marchands de Lyon, en quelque maniere qu'ils ſoient promis, pourvu qu'ils n'excedent pas le taux de l'Ordonnance. Voyez Henris & Bretonnier, Tome I, page 651. L'intérêt public demanderoit qu'on étendît cette liberté en faveur de toutes ſortes de Marchands. Marchands.

Ils ſont généralement permis dans le Commerce maritime, pour les aſſurances & les contrats à la groſſe aventure, même au-delà du taux de l'Ordonnance, parce que les riſques qu'on y court ſont très-grands. Ordonnance de 1681, titre 5, art. 3.

La ſtipulation d'intérêts eſt permiſe dans une tranſaction pour les ſommes ſur leſquelles il y a conteſtation. L'on favoriſe les tranſactions, *minuendarum litium cauſâ*. Arrêts, Journal des Audiences, Tome II, page 344. Domat, *des intérêts*, §. 1, n. 14. Tranſactions.

Cependant une tranſaction faite pour ménager des intérêts qu'on n'auroit pas pu exiger autrement, ſeroit nulle. Arrêt du 28 Août 1696, Journal des Audiences Tome V. L'uſure ne peut ſe pallier par aucun acte.

Les intérêts pour argent prêté, ſont défendus preſque généralement.

A ne consulter que la voix de l'humanité ; il semble qu'on ne doit point prendre d'intérêts de ceux à qui l'on prête pour leurs besoins, & qui ne tirent aucun produit de l'argent, parce que c'est les accabler davantage ; au lieu de les soulager, c'est augmenter leurs dettes ; au lieu de les libérer, c'est s'enrichir de leur indigence ; mais il paroît qu'on peut en tirer de ceux dont on fait la fortune en leur confiant des fonds, c'est ce que des Casuistes ont appellé *pars honesti lucri.*

On peut dire pour les endroits où les intérêts du prêt sont permis, qu'une somme d'argent est précisément, entre les mains d'un Négociant ou d'un homme d'affaires, ce qu'est une terre pour un Laboureur ; non-seulement elle le nourrit, mais même elle l'enrichit.

L'on peut ajouter qu'il est permis de louer une terre tant par an, comme il est permis de la vendre, il est permis de vendre une somme d'argent pour un revenu de tant par an, c'est ce qu'on nomme rente constituée ; pourquoi ne peut-on pas la louer à la même condition ? C'est sans doute ces motifs qui ont fait tolérer dans quelques parties de la France des stipulations d'intérêts ou directes ou indirectes.

Il y a des dettes qui produisent des intérêts d'elles-mêmes, sans stipulation des Parties, & par la disposition de la Loi.

§. 2. *Intérêts dûs de plein droit.*

Prix d'un immeuble.

Le prix d'une vente d'immeuble, (pour tenir lieu des fruits que le vendeur en retiroit,) porte intérêt jusqu'à ce qu'il soit payé ;

les Loix, les Arrêts, les Auteurs s'accordent unanimement ſur ce point.

Il faut obſerver que ſi le vendeur a donné terme à l'acquéreur pour payer, les intérêts ne ſont dûs, ſuivant le Droit Romain, qu'à commencer au terme échu, & il faut une ſtipulation pour qu'ils commencent avant l'échéance du terme; ce principe auroit peu de faveur dans les Pays Coutumiers.

Dot.

Les intérêts de la dot promiſe au mari, lui ſont dûs de plein droit du jour du mariage; ils ſont pareillement dûs à la femme par les héritiers du mari, du jour qu'il eſt mort.

Mais ſi c'eſt la femme qui meurt la premiere, & que la dot ſe trouve en deniers, ſes héritiers n'en peuvent prétendre les intérêts que du jour qu'ils en ont formé la demande. C'eſt par rapport à eux une dette purement *mobiliaire*.

La légitime.

Les intérêts de la légitime ſont dûs du jour du décès, & ceux d'une ſoulte de partage ſont dûs du jour que le capital eſt dû; de même dans les Pays Coutumiers, pour les legs faits aux enfans pour leur tenir lieu de légitime, parce que c'eſt du produit annuel de ces ſommes qu'ils doivent ſubſiſter.

Les deniers des mineurs.

Les deniers que les tuteurs reçoivent pour leurs mineurs, ou ceux qu'ils leur doivent pour *reliquat* de compte, produiſent intérêt, & intérêt d'intérêt.

Les acquits faits par la caution.

Les ſommes que la caution a payées à la place de celui qui eſt cautionné, portent intérêts du jour qu'elles ont été payées, même

les intérêts des intérêts payés par la caution ; sont dûs de plein droit du jour de la demande suivie de condamnation.

§. 3. *Intérêts dûs par un Jugement.*

Les intérêts de toutes sortes de dettes (*a* sont exigibles du jour qu'on a formé judiciairement la demande de la somme & des intérêts : il n'est pas nécessaire qu'il y ait pour ce stipulation ; mais il faut que la demande ait été suivie d'une Sentence. Arrêt du 9 Mars 1607. Il y avoit eu simple demande des intérêts non poursuivie, le débiteur s'y étoit volontairement obligé ; l'Arrêt imputa les intérets payés sur le principal.

Il faut une demande expresse ; une simple protestation pour les intérêts, ne suffit pas.

Une Sentence qui adjugeroit les intérêts sans cette demande expresse, n'auroit point son exécution dans cette partie. Arrêt du 16 Mai 1628. Le Prêtre, Cent. 2, chap. 27. Louet, lettre I, n. 8, 9. Arrêt du 7 Juillet 1707, rapporté par Denisart : *V. Intérêts.*

Ces deux formalités de la demande expresse & de la Sentence, ne sont de rigueur que dans le Parlement de Paris. Cette rigueur n'est fondée que sur l'usage de ce Parlement ; l'Article 60 de l'Ordonnance d'Orléans, en conséquence duquel ces in-

---

(*a*) Les arrérages de rente constituée ne produisent point d'intérêts ; ceux des rentes foncieres, des Fermes, des loyers, peuvent en produire du jour de la demande faite en Justice desdits intérêts.

L'on peut retenir les Dixiemes, Vingtiemes, Deux sols pour livre, & autres impositions. Actes de notoriété des 2 Janvier & 8 Mai 1700 & 17 Juillet 1722.

térêts ont lieu, les donne du jour que le débiteur est poursuivi pour payer le principal.

A Bordeaux, ils sont dûs du jour du commandement, quoiqu'il n'y ait point de demande en Justice.

En Dauphiné de même, pourvu que le contrat porte stipulation d'intérêts, faute de payement en tel temps.

Dans la Bresse & le Bugey, où il est permis de stipuler les intérêts dans une obligation ; lorsqu'on est convenu qu'à défaut de payer dans tel temps, ils commenceroient à courir dès lors ; on prétend que cette stipulation ne suffit pas pour les faire courir, mais qu'il faut un Jugement : il y a des Arrêts pour & contre du Parlement de Dijon. Davot, Tome VII, dernier Traité, §. 36.

Pour arrêter le cours des Intérêts.

Il ne suffit pas d'offrir la somme demandée, il faut que le débiteur la dépose, ou qu'il fasse ordonner par Jugement que les deniers lui demeureront entre ses mains sans intérêt.

Les Loix Romaines y sont précises : *non sufficit obtulisse nisi & deposuit*, dit Ulpien, Loi *tutor pro*, à la fin, *ff. de administ. & peric. Tut.* La Loi *acceptus*, *Cod. de usuris*, dit : *offeras at si non suscipiant, in publico depone, ut cursus legitimarum usurarum inhibeatur.* La Loi *creditrici* au même Titre est conforme, & plusieurs autres. C'est la Jurisprudence la plus raisonnable & la plus commune.

C'est celle du Parlement de Paris. Le Prê-

tre, Cent. 4, chap. 5. Ferriere, Frain, &c. L'on prétend qu'aujourd'hui il juge les offres suffisantes.

TITRE XVIII.

De l'Usure & de ses palliations.

TOus les intérêts qui ne sont pas accordés par la loi sont usuraires. Ainsi les intérêts de quelque dette mobiliaire que ce soit, sont usure avant la demande en Justice, & s'il n'y a Sentence qui y condamne.

Sous ce nom de dette mobiliaire, on ne comprend pas les dots ou légitimes données en deniers, le prix d'un immeuble vendu, les deniers dûs par les tuteurs ; toutes ces choses tiennent de l'immeuble.

Les intérêts des sommes prêtées ne sont légitimes que du jour que le remboursement est demandé en Justice, pour quelque cause qu'ait été fait le prêt, & sous quelque couleur qu'il soit déguisé (*a*).

Celui qui prête à un acquéreur pour payer le prix d'un immeuble, ne peut en stipuler les intérêts, quoique l'immeuble acheté de ses deniers, produise naturellement des fruits. Le sentiment des Auteurs, fondé sur quelques Arrêts, est unanime sur ce point. Denisart, *V. Intérêts*, cite un Arrêt du 22 Juillet 1713, où des intérêts stipulés pour une pareille cause,

(*a*) Il faut excepter les cas marqués ci-dessus, pages 315 & suivantes.

& reçus pendant quarante ans, ont été imputés ſur le principal.

Les deniers même des mineurs étant prêtés, le tuteur qui les prête ne peut en ſtipuler l'intérêt pour eux; ceux qu'il reçoit s'imputent ſur le principal, & il n'en eſt pas moins tenu de les payer à ſon mineur. Arrêt de Réglement, Paris 1714. Le Parlement ordonna que l'Arrêt ſeroit lu & publié. La Juriſprudence du Parlement de Normandie y eſt contraire.

Sous quelque voile que l'uſure ſe cache, elle eſt proſcrite par les Loix, dès qu'elle eſt découverte.

Sentence priſe de concert.

Il eſt permis d'exiger des intérêts, du jour de la demande en Juſtice, s'il y a Sentence: mais ſi la Sentence eſt obtenue de concert avec le débiteur, pour aſſurer au créancier des intérêts qu'il n'auroit pu ſtipuler; ce deſſein prouvé, l'on condamne le créancier à imputer les intérêts ſur le capital: c'eſt une Juriſprudence conſtante. Voyez les Arrêts du 20 Juin 1665, rapportés par Soëfve, Tome II, chap. 3; du 4 Juillet 1684, Journ. des Aud. Tome IV, liv. 7; 15 Juillet 1702, *ibid.* Tome VI; 7 Juillet 1707, *ibid.* Juillet 1713.

Obligation enflée des intérêts.

Une obligation ſans ſtipulation d'intérêt, eſt bonne; mais l'on ne peut enfler l'obligation, en joignant à la ſomme qu'on prête celle des intérêts qu'elle produiroit, & faiſant reconnoître au débiteur que cette ſomme totale lui a été prêtée: par exemple, je prête 1000 livres pour un an, les intérêts de ces 1000 livres ſont portées à 80 livres, je me fais paſſer une obligation ou faire un billet de 1080 liv. on condamne le créancier à dé-

duire de l'obligation ce qui a été ajouté pour les intérêts, le créancier eſt tenu d'affirmer ſur ce fait. Le débiteur n'eſt pas reçu à la preuve par témoins, ſi l'acte porte numération d'eſpeces devant Notaire ; on ne la reçoit point contre les actes.

Deniſart, *V. Uſure*, cite un Arrêt de Réglement de 1745, par lequel il eſt dit que le débiteur ſera tenu d'affirmer ce qu'il a reçu, & libéré du reſte lorſqu'il y a des preuves d'uſure.

Ventes uſuraires.

Quand on achete des marchandiſes au-deſſous de leur prix, parce qu'on paye d'avance, cette convention eſt uſuraire; l'acheteur peut être contraint à payer le ſurplus, ſuivant les circonſtances.

Lorſqu'on vend la marchandiſe beaucoup plus chere, parce qu'on la vend à crédit, c'eſt pareillement une uſure; le vendeur peut être contraint de rendre.

Il faut obſerver que ces deux principes n'auroient lieu qu'autant qu'il y auroit des circonſtances odieuſes, & qui prouveroient une uſure préméditée : ſans cela, la liberté du commerce exige qu'on laiſſe à chacun la permiſſion de vendre auſſi bon marché ou de payer auſſi cher qu'il lui plaît.

Mohatra.

La cupidité a fait trouver aux uſuriers une reſſource plus odieuſe pour pallier leur commerce. On vend les marchandiſes à crédit, & à très-haut prix; on s'en fait paſſer obligation, & le vendeur les rachete comptant, à très-bas prix; il ſe trouve, après les avoir rachetées, ſa marchandiſe & une obligation très-forte, & il n'a donné qu'une petite ſomme à l'acheteur.

Quelquefois pour mieux cacher la fraude, deux Marchands s'accordent ; l'un vend, l'autre rachete de concert avec le premier ; c'eſt cette uſure horrible qu'on nomme *mohatra*, & qu'on punit ſévérement. Voyez les peines de l'uſure ci-deſſous.

La jonction des intérêts aux capitaux, pour tirer des intérêts d'intérêts, eſt ſévérement défendue ; c'eſt ce qu'on nomme *anatociſme*. Voyez Henris, Tome II, page 508. On prétend qu'un uſage particulier les permet dans l'Artois & les Pays-Bas. Anatociſme.

Il eſt permis aux mineurs de tirer intérêts d'intérêts des deniers que leurs tuteurs ont gardés ; cette rigueur a été jugée néceſſaire pour exciter la vigilance des derniers. Intérêts d'intérêts.

L'on peut tirer des intérêts des loyers échus, des penſions, du douaire, du jour de la demande, & dans d'autres cas. Voyez ci-deſſus, page 320.

Il eſt défendu de tirer intérêt des arrérages des rentes conſtituées ; on ne peut les demander en Juſtice. On ne peut demander intérêt d'une obligation faite pour arrérages d'autres intérêts.

L'on a vu les uſures palliées ſous le voile d'une vente d'effets mobiliaire, ou de marchandiſes ; les ventes ſimulées d'immeubles fourniſſent une autre reſſource pour la couvrir.

Les formes de ces ventes ſimulées ſont :

1°. Le *contrat pignoratif.* Voyez page 166.

2°. L'*antichreſe ;* ce mot qui vient du Grec,

signifie contre-jouissance; on l'appelle *mort-gage*, pour le distinguer du vif-gage où les intérêts reçus s'imputent sur le capital. Voyez page 165.

3°. La Loi commissoire ou vente à faculté de réachat.

L'usure ne peut être couverte par aucun Acte, ni Jugement, ni Transaction, ni par aucun laps de tems; on ne prescrit point les titres usuraires, & celui qui paye des intérêts illégitimes peut perpétuellement réclamer contre l'injustice du créancier.

Peines de l'usure.

Les peines des usuriers publics ou des usures odieuses, sont le bannissement & l'amende honorable pour la premiere fois, & en cas de récidive, confiscation de corps & de biens. Ordonnance de Blois, art. 362. L'on trouve plusieurs Arrêts récens dans Denisart, *V. Usure*, qui marquent que cet article est observé. Ceux qui font prêter à usure sont sujets aux mêmes peines.

TITRE XIX.

Des moyens d'éteindre les dettes.

L'On a vu la maniere de les contracter, les diverses sûretés que la Loi donne, ou dont on peut convenir, les intérêts légitimes qu'elles peuvent produire, la maniere d'arrêter le cours des intérêts; il reste à voir comment on peut éteindre ces dettes.

Les dettes s'éteignent par le payement, voyez Titre 20; la consignation, Tit. 21; la

compenſation, Tit. 22; la novation ou changement du titre, Titre 23; la reſtitution en entier contre l'acte qui nous engage, Tit. 24; & la preſcription, Titre 25.

Le Droit Romain fait mention de deux autres moyens qui produiſent peu de difficultés parmi nous, il les nomme *confuſion*, *acceptilation* & *délégation*; on verra les deux premiers après la novation, page 339, & l'autre au Titre des ceſſions & tranſports, Livre IV.

TITRE XX.

Du Payement.

L'On verra à qui il peut être fait, §. 1. Comment, §. 2. Dans quel tems & quel lieu, §. 3. Et quelles quittances ou décharges on doit prendre, §. 4. L'on parle de ce qui regarde les payemens faits à compte dans le §. 2.

Il ne s'agit que des payemens que le débiteur veut faire pour ſe libérer, non des manieres de le contraindre lorſqu'il refuſe ou qu'il differe.

Il ne s'agit pas non plus du payement des dettes d'une ſucceſſion. Voyez le Traité des Succeſſions.

§. 1. *A qui doit-on payer?*

Lorſqu'on fait un payement il faut d'abord obſerver ſi celui à qui l'on le fait peut recevoir, ſi ce n'eſt point un mineur, un inter-

dit, une femme mariée; si c'est un fondé de procuration, un Agent qui ait un pouvoir suffisant: un mineur, un Religieux peut être fondé de procuration.

Si la procuration est fausse, le payement est nul, suivant la Loi 34, §. 4, ff. *de solut.* Celui qui paye doit examiner le titre sur lequel on lui demande.

C'est un principe généralement reçu, qu'un *Procureur* chargé de poursuivre en Justice le payement d'une dette, ne peut recevoir l'argent; sa quittance n'est pas valable, s'il n'a un pouvoir particulier pour recevoir. Loi *sed si tantum* 13, ff. *de pactis.* L. *hoc jure* 86, ff. *de solut.* Arrêt du Parlement de Dijon du 13 Avril 1664.

On peut payer à l'Huissier porteur du titre lorsqu'il vient le mettre à exécution, & sa quittance est valable. C'est une bisarrerie de nos Loix de ne pas admettre la quittance du Procureur chargé de poursuivre.

Les Loix Romaines étoient très-pointilleuses sur cet objet: celui qui est fondé de procuration pour louer, ne peut en recevoir le prix: de même celui qui est fondé de procuration pour vendre, ne peut recevoir le prix de la vente, L. 1, §. 12, ff. *de exercit. actione.*

Mais si l'on paye des droits à celui qui est possesseur d'une Terre, sa quittance est valable, quoiqu'il se trouve par l'événement que la propriété qu'on croyoit lui appartenir ne lui appartienne pas.

Il en est de même si l'on paye à celui qui est en possession d'une succession.

Les payemens faits à l'héritier bénéficiaire, sont valables.

Dans les cas où le créancier ne peut ou ne veut donner quittance valable, le débiteur qui veut se libérer doit faire ordonner en Justice la consignation, & sa décharge. Voyez page 334.

§. 2. Comment?

Le payement doit être fait en especes ayant cours, & suivant le cours qu'elles ont, non avec celles qui avoient cours au tems où la dette a été contractée, ou suivant leur valeur réelle. Quelles especes?

Consignation faite la veille d'une diminution d'especes, pour frauder le créancier, déclarée nulle, 12 Décembre 1713. Si le débiteur étoit poursuivi en Justice pour le payement, elle seroit bonne. Arrêt du 14 Décembre 1724. Deserre, *Inst.*

Lorsque le payement est dû en argent, il ne peut se faire en fonds ou en marchandise, malgré le créancier; cependant il est des cas où le Juge peut le forcer de s'en contenter, il faut une impuissance dans le débiteur de se libérer autrement. Ce principe est conforme aux Loix & à l'équité, mais il est rare dans l'usage. La Loi *si servos, ff. de pignorat. actio.* y est précise; elle marque que le Juge doit peser les circonstances, *hæc à judice despicienda ut neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur.* On en trouve des exemples dans la derniere Edition de Henris. Denisart, *V. Payement*, cite un Arrêt du 16 Juillet 1712, par lequel une femme fut obligée de prendre des fonds en payement de sa dot. Payemens en fonds ou marchandise.

Celui qui doit une somme ne peut en faire le payement par partie, un créancier ne peut Payement à compte.

être forcé de recevoir des à comptes. Loi *6.* Loi *99*, *ff. de ſolutione.* Loi 35, *ff. de regulis juris.* C'eſt un principe inconteſtable ; il y a cependant des cas où l'indigence ou la ſituation des affaires du débiteur, peut engager le Juge à ordonner que les *à comptes* ſeront reçus, & à diviſer le payement pour le faciliter. *Humanius facturus videtur prætor. ſi actorem compulerit ad accipiendum id quod offeratur, cum ad officium ejus pertineat lites diminuere.* Loi *quidam exiſtimaverunt, ff. de reb. creditis.*

Lorſque le créancier a reçu volontairement des à comptes, & que le débiteur devoit pluſieurs choſes différentes ; ſur laquelle des dettes s'impute le payement fait?

Lorſque le créancier n'a point ſpécifié dans la quittance ſur laquelle des dettes il donnoit la quittance, l'imputation ſe fait à la volonté du débiteur. Loi 1, *ff. de ſolut.*

De plein droit ſur la dette la plus dure. Loi 3, *ff. de ſolutione.* 1°. Elle ſe fait ſur la dette qui donne contrainte par corps. 2°. Sur celle qui produit intérêt. 3°. Sur celle qui engage une caution. Si les dettes ne ſont pas plus onéreuſes l'une que l'autre, le payement eſt toujours cenſé fait ſur la premiere en date, & ce en faveur des autres créanciers qui viendroient immédiatement après cette premiere dette, & qui doivent être payés les premiers. Loi *96*, §. 3, *ff. de ſolutione.*

Ainſi il eſt de l'avantage du créancier qui reçoit un payement de celui qui lui doit de pluſieurs chefs, d'imputer dans ſa quittance ce payement ſur la dette la plus récente, pour ſe conſerver l'hypotheque la plus ancienne.

Dans les Pays de Droit Ecrit, lorſqu'une dette porte intérêt, les payemens reçus à compte s'imputent premierement ſur les intérêts. Ce principe y eſt inconteſtable, il eſt fondé ſur pluſieurs Loix : Loi 5, *ff. de ſolut.* Loi 1, *Cod. eod.* Loi 21, *Cod. de uſuris generaliter conſtitutum eſt prius in uſuras, nummum acceptum ſoluto ferendum.*

Ce principe n'eſt pas ſuivi dans les Pays Coutumiers, ſi ce n'eſt pour les rentes conſtituées & pour les dettes qui portent intérêts de droit.

Les payemens à compte interrompent la preſcription. Le débiteur ne paye un *à compte* que pour prévenir les pourſuites d'un créancier ; il eſt juſte que ce payement qui empêche les pourſuites, en tienne lieu au créancier, & il ſeroit dur que ſa facilité à le recevoir lui nuiſît.

§. 3. *Quand & où ?*

Le payement peut être fait malgré le créancier, avant le terme donné, & dès que le débiteur eſt en état de ſe libérer ; ce principe qui choque d'abord, eſt de Droit certain. Il eſt fondé ſur la faveur qu'on doit accorder à ceux qui veulent ſe libérer, & ſur ce que le terme, chez les Romains, n'étoit ſtipulé qu'en faveur du débiteur, & ne pouvoit lui nuire (*a*). Quand & où ?

(a) *Totum enim medicinæ tempus, ad ſolvendum promiſſori liberum reliqui intelligitur.* Loi 70, *ff. de ſolut.* Ce qui auroit lieu, encore que l'obligation contînt clauſe contraire ; le droit du débiteur eſt une portion du droit public auquel il ne peut renoncer ; tel eſt l'uſage.

Ce principe reçoit une exception pour le commerce ; il en reçoit une autre, dans le cas du contrat de vente. Lorſque le vendeur a fixé le terme du payement, il ne peut être contraint de le recevoir auparavant. Voyez *Vente, Payement.*

Le payement peut étre fait au lieu où la dette a été contractée, ſi dans l'acte on n'eſt convenu de le faire ailleurs.

Le payement peut être fait par autre que le débiteur, qu'il le ſçache ou qu'il l'ignore, qu'il ne le veuille pas même. *Sive ſciente, ſive ignorante, vel invito eo ſolutum fiat....* Le créancier eſt toujours tenu de le recevoir.

§. 4. *Des Quittances.*

Il y a deux obſervations à faire pour paſſer une quittance, lorſque le débiteur nous doit autre choſe que ce qu'il nous paye.

S'il ne paye qu'un à compte, & qu'il doive différentes choſes, il faut toujours recevoir à compte de la dette pour laquelle nous avons moins de ſûreté ou moins d'avantage ; par exemple, à compte des intérêts ou des frais.

Lorſque le débiteur nous doit quelqu'autre choſe que ce qu'il nous paye, il faut faire ſes réſerves par la quittance.

Je ſouſſigné... reconnois avoir reçu de... la ſomme de..... à compte de celle de.... qu'il doit pour les frais, & de celle de.... qu'il doit pour les intérêts, & ſans préjudice du ſurplus, & de ce qu'il pourroit me devoir d'ailleurs. A Paris ce....

Lorſqu'il eſt néceſſaire de paſſer une quittance devant Ntoaire, elle eſt toujours aux frais du débiteur.

Quant aux quittances, les clauſes ordinaires qu'on y joint ſont :

1°. Les réſerves pour ce qui peut être dû d'ailleurs par le même débiteur.

Il faut que ces réſerves marquent préciſément pour quelles dettes on les fait, ſi l'on veut qu'elles ſervent à empêcher la *preſcription* de cette dette. Réſerves.

Lorſque ces réſerves ne ſpécifient rien, & ſont ſimplement générales, elles ne ſont pas fort utiles. Les détailler.

2°. L'on doit toujours marquer dans la quittance pour quelle dette & pour quel objet on reçoit; & le créancier, lorſqu'il eſt libre, doit imputer le payement ſur la dette la moins liquide & la moins aſſurée.

La preuve qu'une quittance de dot a été tenue, lue & maniée par des perſonnes dignes de foi, a été jugée non-recevable. Arrêt de Juillet 1663, Journal des Audiences Tome II. Preuve par témoins qu'une quittance a été vue.

Les quittances de dot doivent être pardevant Notaire, à peine de nullité. Ordonnance de 1629, Art. 130. L'on ne le ſuit à la rigueur qu'en faveur des créanciers du mari, non par rapport à lui.

Quittances d'immeubles doivent être par écrit; l'on ſuppoſe que le payement d'un meuble a été fait lors de la livraiſon, il ne faut point de quittance. Quittances d'immeubles.

A défaut de quittance, les préſomptions de payement font décharger le débiteur. Préſomptions faute de quittance.

Les préſomptions autoriſées par le Droit, ſont :

1°. Si le créancier rend à ſon débiteur ſon obligation ou ſa promeſſe ſous ſeing-privé.

Loi *labeo*, *ff. de pactis.* Loi *procula* 26, *ff. de probationibus.*

2°. Si le créancier & le débiteur, liés d'affaire, ont eu plusieurs arrêtés de compte où la dette prétendue ne soit point mentionnée; même Loi.

Les présomptions n'excluent pas la preuve contraire.

TITRE XXI.

De la Consignation.

Comment elle se fait.

LOrsque le créancier ne veut recevoir ou ne peut donner quittance valable, le débiteur doit lui faire faire, par Huissier, des offres argent comptant, qu'on nomme offres réelles, & le faire assigner pour voir ordonner qu'à défaut par lui d'accepter lesdites offres, la somme sera consignée à ses périls & risques; il doit réaliser les offres à l'Audience, prendre Jugement contradictoire ou par défaut, & faire la consignation ès mains du Receveur des Consignations, ou de celui à qui la Justice l'a ordonnée.

On peut consigner avant le Jugement qui l'ordonne, & le Jugement qui intervient ensuite a un effet rétroactif. Arrêt du 11 Août 1703, Journal des Audiences. La diminution des especes, faite pendant la consignation avant l'Arrêt, est à la perte du créancier; ce qui est juste, s'il n'y a point de fraude de la part du débiteur.

Effet de la consignation.

La consignation étant faite, non-seulement les intérêts ne courent plus, mais même, si

la somme périt par la faillite du Receveur ou autrement, celui qui devoit est déchargé.

TITRE XXII.

De la Compensation.

LA compensation se fait lorsque celui qui demande doit par lui-même à celui dont il veut se faire payer.

Quels sont les cas où elle n'est point reçue? voyez §. 1. Quand a-t-elle lieu de plein droit & avant qu'on l'ait demandée? Quand doit-on la proposer? §. 2.

§. 1. *Cas où la Compensation n'est pas admise.*

Si la dette que le débiteur veut compenser n'est pas échue, la compensation n'a pas lieu; la raison en est claire: celui qui lui demande ne lui doit encore rien; qui a terme ne doit. N'a lieu pour des dettes non échues.

Si la dette, quoique échue, n'est pas *liquide*, c'est-à-dire, si elle est sujette à contestation ou à évaluation, comme des dommages-intérêts, &c. on ne peut opposer une pareille dette. Il faut qu'elle soit certaine & claire, & réduite à une somme d'argent fixe.

Ce principe n'est pas toujours pris dans la grande rigueur, *extenditur etiam ad ea quæ facile & intra breve tempus liquidari possunt.* Explication de ce principe.

La dette est réputée liquide, lorsque celui qui doit a obtenu du Juge un délai *misera-* S'il y a délai *miserationis causâ.*

tionis causâ. Loi 16, §. *cum intra, ff. de compenſat.* Arrêt du 8 Février 1550, rapporté par Ricard ſur l'article 105 de la Coutume de Paris.

Il ſemble que quand même le délai auroit été accordé par la partie, la compenſation auroit lieu : celui qui volontairement a donné terme à ſon débiteur, eſt bien en droit d'en attendre un à ſon tour.

S'elle eſt aiſée à liquider.

Une dette en bled, grain ou matiere, peut, ſuivant M. le Camus, ſe compenſer avec une dette en argent, l'évaluation en eſt toujours aiſée. Voyez les remarques de ce Magiſtrat ſur la Coutume de Paris, art. 105. Ce ſentiment eſt conforme au Texte de la Loi, qui veut que la dette ſoit *liquide ; liquida ſit, non multis ambagibus innodata, ſed judici facilem exitum præſtare poſſit.* Loi *ult. Cod. de compenſ.* Voyez l'Ordonnance de 1667.

Contre les penſions alimentaires.

On n'admet point la compenſation contre les penſions alimentaires pour la derniere année; mais on l'admet contre les arrérages de l'année précédente. Ferr. ſur Paris, 105. Ce principe eſt d'uſage, il eſt tiré par induction de la Loi 2, §. *frumentaria, ff. de admini. rer. ad civit.*

Elle n'eſt point admiſe contre une demande en reſtitution, lorſqu'il y a eu ſpoliation, *ſpoliatus ante omnia reſtituendus.*

On ne l'admet point contre la dette d'un cas certain, comme d'un tel cheval.

Contre la peine portée par un compromis.

On ne l'admet point contre la peine portée par un compromis. Journal des Audiences, Tome I, Livre 1, chap. 76. Loi 8, *ff. de contract.* Mornac, Henris.

Contre le dépôt.

On ne l'admet point contre un dépôt; celui qui l'a reçu eſt forcé de le rendre ſans aucune

aucune compensation. Loi *ult.* Cod *compensat*....... De même contre la restitution d'une chose prêtée.

Elle ne peut s'opposer contre un Tuteur pour ce qui est dû par ses mineurs, ni au mineur pour ce que le Tuteur doit personnellement. Loi *pen.* ff. *de compensat.* Tuteurs.

Ni contre la femme pour ses deniers dotaux; l'héritier du mari qui doit les lui payer ne peut par ce moyen se libérer des intérêts; ces intérêts sont des alimens pour la femme. Deniers dotaux.

On ne la peut point opposer contre un billet à ordre. Arrêt 3 Sept. 1700. Journ. des Aud. Tom. V, p. 108. L. 16, C. 11. Un tel billet est une piece de monnoie. Billet à ordre.

Elle ne peut s'opposer contre un héritier par *bénéfice d'inventaire* pour ce qui lui est dû, ni il ne peut l'opposer pour ce qu'il doit personnellement. Les affaires de la succession ne sont point encore les siennes. Héritier bénéficiaire.

Dans les cas odieux, on ne peut opposer la compensation contre les intérêts civils, *non est hujusmodi admittenda compensatio.* Loi 2, §. 4, *ff. ad leg. Juli. de adult.* Intérêts civils.

§. 2. *La compensation a lieu de plein droit.*

Contre une dette qui porte intérêts, elle est censée faite du jour que la dette qu'on oppose à celle-là a eu lieu. *Ne currant usuræ, vel quid penale.* Loi *cum alter*, *ff. de compensat.* Loi 7, *Cod. de solut.* Ce qui a lieu en cas qu'il n'y en ait eu aucune demande. A lieu de plein droit.

Les créanciers étant en perte & venant à contribution, celui qui peut opposer la compensation préleve en plein tout ce qu'il peut compenser. Ferriere sur Paris, art. 105. Créancier en perte.

Dettes purement naturelles.

Suivant le Droit Romain, une dette purement naturelle, c'eſt-à-dire, à laquelle on n'eſt tenu que par l'honneur & la probité, par exemple, des dettes contractées pendant la minorité, ſe compenſent avec celles dont on ſeroit tenu par les Loix. *Quod naturaliter debetur venit in compenſationem.* Loi 6, *ff. de compenſat.* Principe douteux parmi nous.

Dette cédée.

La compenſation peut s'oppoſer au *Ceſſionnaire*, à compter du jour qu'elle eſt acquiſe contre le cédant. Arrêt du 30 Janvier 1616. Ricard ſur Paris, art. 105.

Si le débiteur n'a reconnu la ceſſion?

Si le débiteur a accepté le tranſport, & reconnu ſon nouveau créancier, elle ne peut avoir lieu; mais le débiteur a ſon recours contre le cédant.

Si le tranſport a été ſimplement ſignifié, & que le débiteur ait un titre authentique antérieur à la ſignification, il peut l'oppoſer.

Dettes faites après la ſignification.

Il ne peut oppoſer les dettes que le cédant a contractées avec lui depuis la ſignification du tranſport, l'équité & la Juriſprudence le veulent. Arrêt 5 Septembre 1635. Baſſet, Tom. II, L. 4, c. 29.

Dettes ſous ſeing-privé, antérieures.

Il ne peut oppoſer les dettes contractées ſous ſeing-privé par le cédant, avant la ſignification du tranſport, à moins qu'il ne les allegue lors de la ſignification, ou très-peu après. Cette regle eſt néceſſaire pour prévenir l'intelligence entre le débiteur & le cédant. C'eſt la Juriſprudence de Paris; la Juſtice, qui a pour principe de ne jamais préſumer la fraude, la ſuppoſe ſouvent pour la prévenir.

Intérêts uſuraires.

Si le débiteur avoit à demander la déduction des intérêts uſuraires qu'il auroit payés, il ſeroit toujours à temps de le faire, même

contre le cessionnaire. Cette Jurisprudence est dans les principes; l'usure ne peut se couvrir par aucun acte; alors le transport la couvriroit.

La compensation peut s'opposer en tout état de cause, même après le Jugement. Loi 1, Cod. *de Juris fac. ignorat.*

TITRE XXIII.

Novation, Confusion, &c.

LA Novation est le changement de la dette ou du titre par lequel un débiteur est obligé. Ce que c'est.

Ainsi quand je dois pour un compte, pour des dommages-intérêts, pour un reste d'obligation; si je fais un billet, le titre est changé; mais la nature de l'engagement l'est-elle? c'est suivant que le nouveau titre est conçu.

L'on distingue deux sortes de novations, la novation parfaite & l'imparfaite. Deux especes.

La novation parfaite éteint tous les accessoires de l'ancienne dette, les hypotheques, cautionnemens, intérêts & contraintes qu'elle donnoit.

La novation imparfaite ne sert qu'à décharger les cautions; elle a lieu, Novation imparfaite. Quand?

Si le terme est prorogé.

Si la dette est changée en constitution de rente.

Si l'on change la personne du débiteur.

Et toutes les fois que la condition de la caution devient pire.

Novation parfaite. Quand?

La novation parfaite qui est la seule vraie novation, ne se fait pas dès qu'on change le titre, ni même la nature du titre ; il faut que le nouveau titre, qu'on substitue à l'ancien, marque précisément que l'on détruit l'ancien engagement, & que le créancier renonce à tous les droits qui lui étoient acquis. C'est le Texte précis de la Loi *ult. Cod. de novat. nisi specialiter quidem remiserint priorem obligationem & hoc expresserint.*

Tant qu'on peut établir que l'ancienne obligation n'a point été acquittée, le nouveau titre donne tous les droits de l'ancien, quand même par la Loi il seroit d'une nature à ne pas les avoir. *Voluntate solùm esse non lege novandum*, dit la même Loi.

Le premier engagement subsiste, dès qu'il reste des preuves qu'il a été, & qu'il n'est pas acquitté ; le second n'est regardé que comme une addition, *anteriora stare & posteriora incrementum illis accedere.*

Ces Textes du Code sont conformes à l'équité & à l'usage ; comme dans les Pays Coutumiers, on rejette toutes les subtilités qu'un débiteur pourroit tirer des Loix qui ont précédé cette Constitution de Justinien, & qui ont été abrogées par elle.

Fondés de Procuration ne peuvent innover.

Ceux qui administrent pour un autre, les Tuteurs ou les fondés de Procuration, ne peuvent innover ; la novation est nulle de plein droit. Loi *novare, ff. de novat.* Celui qui est chargé de recevoir, ne peut innover la dette. Loi *qui rectè, ff. eod.*

C'est dans les accommodemens & dans les transactions que les questions de novation peuvent se présenter. C'est uniquement par

l'intention des Parties qu'on les décide. *Non verbis extrinsecus.* Loi *ult. Cod. eodem.*

L'on nomme acceptilation en latin ce que nous nommerions être quittes en françois..... *Acceptum haberi*, l'acceptilation est la remise de la dette. Acceptilation.

L'on nomme *confusion* le concours de la dette & de la créance dans la même personne, lorsque celui qui étoit créancier d'une dette en devient débiteur, ou possesseur de la chose qui la doit. Confusion.

Ce cas peut arriver, s'il succede ou s'il achete du débiteur; alors la dette est éteinte dans sa personne; si l'immeuble qui devoit sort de ses mains, il en sort franc & libre.

TITRE XXIV.

Rescision de Contrat, & Restitution en entier.

LA Restitution; ou Rescision, est un moyen de se faire rétablir contre un engagement injuste.

La violence, la surprise, sont des moyens de rescision.

La rescision d'un acte differe de la nullité.

Les nullités regardent la forme; elles naissent du Texte de l'Ordonnance, ou de la Coutume.

Les moyens de restitution regardent le fonds. Ils ont leur source dans l'équité naturelle & dans les Loix Romaines.

On les appelle mal à propos parmi nous *nullités de droit*, puisqu'ils ne peuvent s'exer-

cer qu'après avoir obtenu des Lettres du Prince.

Les nullités portées par les Ordonnances, ſont aujourd'hui les ſeules vraies nullités ; puiſque par elles on fait caſſer l'acte de plein droit, & ſans avoir beſoin de Lettres du Prince.

L'on n'a que dix ans pour faire valoir les moyens de reſtitution contre un acte, l'on en a trente pour oppoſer les nullités ; & ſi l'on les oppoſe par forme de défenſe ou d'exception, elles ſont perpétuelles.

Ce privilége de reſtitution s'accorde aux mineurs dans tous les cas où ils ont fait quelque convention qui leur a été déſavantageuſe ; la facilité qu'on auroit à les tromper & l'imprudence ordinaire à cet âge, autoriſent cette faveur des Loix.

Il ne s'agit point ici des reſtitutions de mineurs. Voyez le Traité de l'état des perſonnes. Ils ſont reſtituables juſqu'à 35 ans accomplis. Ord. 1539, Art. 134, générale par tout le Royaume.

Quant à ceux qui ont paſſé l'âge de minorité, ils ne peuvent être reſtitués que dans certains cas.

La violence, la ſurpriſe, l'ignorance, ſont des moyens de reſtitution, & ont été l'objet des Titres XI, XII & XIII du Livre premier, La léſion eſt encore un moyen, on en a parlé Liv. II, Tit. XI.

Comment on ſe fait reſtituer.

Proteſtation contre la force.

Lorſqu'on a été contraint par menace ou autrement de paſſer quelque acte, il eſt à propos de faire des proteſtations, le plutôt qu'on peut, après l'acte paſſé. Si elles étoient faites avant, elles pourroient avoir plus de poids, ſuivant les circonſtances.

Ces protestations doivent être faites chez un Notaire. Si l'on craint que le Notaire fasse difficulté de les recevoir, ou que le secret de ces protestations puisse être trahi, on peut les faire sous signature privée, les cacheter & les déposer chez un Notaire, & faire mettre par lui la date du dépôt.

Les protestations ne sont pas une preuve; mais elles se joignent aux autres présomptions, & les fortifient.

Celui qui se plaint d'avoir été contraint ou trompé dans un acte, doit, pour s'y soustraire, prendre des Lettres de *rescision* en la Chancellerie. Lettres.

Ces Lettres ne le relevent point, mais permettent aux Juges de le relever, après qu'ils auront examiné ses raisons. Jugement.

C'est celui qui les obtient qui doit fournir les preuves.

On n'a que dix ans pour se faire restituer, Article 44 de l'Ordonnance de Louis XII, 1510 (*a*). Combien de temps après l'Acte.

Le temps se compte du jour de l'acte *de die ad diem.* L. *ult.* Cod. *de temp. in int. rest.*

Dans les dix ans, la demande doit avoir été formée, & les Lettres obtenues. Si l'un ou l'autre manquoit, la restitution ne pourroit avoir lieu. Arrêt 10 Mai 1650. Soefve, Cent. 3, chap. 34.

Les dix ans ne commencent à courir que du jour que le plaignant a été libre d'agir, ou qu'il a découvert la fraude. La Loi *ult.* Cod.

(*a*) Par le Droit Romain, l'on n'avoit qu'un an, on en eut ensuite quatre. On en a dix en France par l'Ordonnance susdite.

de temp. in int. rest. y est précise ; il y a plusieurs Arrêts conformes.

Effets des Lettres.

Non-seulement les Lettres de rescision ne relevent pas par elles-mêmes de l'acte, mais même n'en arrêtent pas l'exécution avant que le Juge les ait *enthérinées*, c'est-à-dire, admises.

Par l'usage, les Lettres de rescision ne suspendent pas la contrainte par corps, principe fort sage ; mais elles suspendent l'adjudication des biens du débiteur, parce que cette perte seroit irréparable. Usage de Paris, attesté par Bourjon, Tome II, des restitutions en entier.

Effets de la restitution.

L'effet de la restitution en entier est de remettre les Parties dans le même état où elles étoient avant l'acte.

Qui peut se faire restituer?

Non-seulement celui qui a contracté, mais même son héritier, peut demander la restitution : plusieurs Loix établissent ce principe.

Il a été jugé qu'un tuteur héritant de son mineur pouvoit être restitué contre une acceptation d'hérédité qu'il avoit faite pour ce mineur. Arrêt 18 Août 1678, Journal du Palais. Il étoit fondé sur ce que l'acceptation d'une succession onéreuse pour un mineur est nulle d'elle même, & que le Tuteur ne l'avoit acceptée pour son pupille, qu'attendu qu'il seroit toujours libre de se faire restituer.

Les années favorables pour la restitution qui ont couru du vivant de celui qui a contracté, se comptent contre son héritier.

Si l'héritier étoit mineur, le temps de la minorité suspendroit le cours des dix ans ; sa minorité suspend la prescription contre les

hypotheques & autres, quoique ſon Tuteur pût les exercer ; elle doit donc les ſuſpendre à l'égard de la reſtitution.

TITRE XXV.

De la Preſcription.

LA Preſcription donne deux priviléges ; l'un eſt de ne point payer ce qu'on doit, le ſecond eſt de garder le bien qui appartient à un autre.

Elle a lieu lorſque celui à qui nous devons, ou dont nous avons le bien, laiſſe paſſer le temps marqué par la Loi ſans le demander.

Ces idées révoltent d'abord, il ſemble que nous pouvons toujours demander ce qui nous appartient : cependant les Légiſlateurs ont été obligés, pour le bien public, de légitimer l'uſurpation.

Des Caſuiſtes ont appellé la preſcription *iniquorum hominum præſidium*, l'appui de l'iniquité ; mais les Loix du Prince n'affranchiſſent point de celles de la conſcience, & M. d'Argentré, Juriſconſulte & grand génie, parlant de celle ci avec l'énergie qui lui eſt naturelle, dit qu'elle eſt *magnum ſcelus auctoritate publicâ patratum.*

Les Loix ſe montrent auſſi ſages en protégeant cette eſpece d'injuſtice, qu'en s'élevant contre toute autre. La preſcription eſt néceſſaire quant aux dettes, pour réprimer la mauvaiſe foi. Souvent, ſans elle, des perſonnes qui auroient été payées pourroient redemander une ſeconde fois au débiteur, ou à ſes enfans

& ſucceſſeurs. Il eſt plus commun de trouver des gens qui demandent deux fois, que d'en trouver qui ne demandent point ce qui leur eſt dû.

Quand aux biens fonds, il eſt juſte de tranquilliſer les Propriétaires qui n'ont d'autres titres que l'antiquité de leur poſſeſſion. Parce que ce bien que j'ai aujourd'hui a appartenu anciennement à d'autres, ce n'eſt pas une raiſon pour qu'il leur appartienne encore. Un des miens peut l'avoir acquis, & le titre d'acquiſition peut s'être égaré.

Sans la preſcription, les biens les plus anciens ſeroient les plus incertains; on ne poſſéderoit qu'en tremblant l'héritage de ſes Peres; & quant aux nouvelles acquiſitions, on ne pourroit jamais répondre d'en faire une qui fût aſſurée.

Il eſt moins dur de priver un Propriétaire négligent, d'un bien qu'il a lui-même abandonné, que d'en chaſſer celui qui en a joui paiſiblement pendant un temps conſidérable.

Ce qu'on dit en général ſur la nature de la preſcription, eſt pour marquer ce qu'on doit attendre des Juges dans la déciſion des conteſtations incertaines ſur cette matiere. Quelquefois c'eſt un moyen de défenſe qui porte un caractere d'injuſtice; alors elle doit être reſtrainte aux termes précis de la Loi; tel eſt le ſentiment de pluſieurs Magiſtrats illuſtres, qui ſe ſont décidés par ces motifs dans des queſtions douteuſes. M. le Camus, ſur le titre des preſcriptions, M. Catelan, Tome 2, Liv. 7. M. Henris, en divers endroits. Le débiteur eſt favorable; mais le moyen de la preſcription eſt odieux.

Dans d'autres cas, c'est une ressource accordée au possesseur tranquille & de bonne foi, pour le mettre à l'abri des poursuites d'un étranger, & alors l'indulgence peut influer sur le Jugement.

Division de cette matiere.

Le temps nécessaire pour prescrire, varie suivant la nature des choses qu'on prescrit, & suivant la qualité des personnes contre qui l'on prétend prescrire.

Ces deux chefs donnent lieu à un grand nombre de régles différentes.

L'on sera surpris de voir sous le titre de l'extinction des dettes, la maniere d'acquérir par prescription ; mais comme ces deux matieres ont les mêmes principes, on ne les a point séparées.

L'on sait que la prescription est un moyen de se défendre contre les *actions* ou demandes d'un autre.

Les demandes qu'on peut former, ou les *actions*, sont de deux especes, les unes sont *personnelles* ; c'est celles qu'on est en droit de former personnellement contre ceux qui nous doivent, ou contre leurs héritiers. Les autres au contraire s'exercent sur les immeubles qui ont été dévoués au payement de ce qui nous est dû, & qui nous sont *hypothéqués* ; on les nomme *actions hypothécaires*.

Toutes les simples *actions personnelles* se *prescrivent*, c'est-à dire, n'ont plus lieu au bout de trente ans, de quelque espece qu'elles soient ; c'est le terme que les Loix ont accordé à la négligence, & après cet espace, le vol

même & celui qui l'a commis, sont à l'abri des poursuites.

Mais il est des dettes pour lesquelles l'on n'a donné qu'un temps beaucoup plus court. La facilité du commerce, & le grand nombre de personnes qui ne savent pas écrire, forcent à payer souvent sans quittance ; la sagesse des Loix a prévu les inconvéniens qui en naîtroient, & a fixé dans divers cas un terme, passé lequel le payement est supposé fait, & le demandeur est obligé de s'en rapporter au dire du débiteur.

Ce terme est plus ou moins long, suivant la nature des choses qu'on a à demander; il varie aussi suivant les Coutumes & les Statuts des diverses Provinces : il est aisé à chacun dans la sienne de s'instruire de ces détails : nous n'indiquerons que les prescriptions fondées sur des Loix générales.

L'on verra, §. 1, les presciptions d'un an & de deux ans.

Le §. 2 parle du temps qu'il faut pour prescrire un meuble acheté ou trouvé.

Dans le §. 3, on voit quelles sont les choses qui se prescrivent par cinq ans.

Dans le §. 4, celles qui se prescrivent par dix ans.

Le §. 5 traite de la prescription de dix ans ou vingt ans contre les hypotheques, & des choses qui y sont nécessaires.

Le §. 6, du titre.

Le §. 7, de la bonne foi.

Le §. 8, de la présence ou absence de celui contre lequel on veut prescrire.

Le §. 9 traite de la possession, des qualités qu'elle doit avoir pour acquérir la prescription, & de l'effet du trouble qui empêche de posséder.

Le §. 10 traite de la prescription des hypotheques, pour lesquelles il faut trente ou quarante ans.

Le §. 11 indique differentes observations qu'il faut faire sur la prescription.

Le §. 12 traite de la maniere de compter le temps.

Le §. 13 parle des personnes contre lesquelles la prescription ne peut courir.

Le §. 14, des cas où la prescription est interrompue ou détruite, & la maniere de l'interrompre.

Le §. 15 traite de la bonne foi dans la prescription de trente ans, & de l'effet des titres contraires.

Le §. 16 traite de la prescription de quarante ans.

Le §. 17, de la prescription de cent ans.

La possession immémoriale est l'objet du §. 18, à la fin duquel on indique les choses imprescriptibles.

§. 1. *Prescriptions annales.*

On entend sous ce titre les prescriptions qui s'acquierent dans un an de temps, ou dans moins.

Un principe général pour ces prescriptions, c'est qu'elles courent contre toutes sortes de personnes : il n'y a point de privilége, ni pour les mineurs, ni pour l'Eglise.

Six mois pour prescrire contre les fournitures des menues marchandises. Voyez ci-dessus Livre 2, Vente des menues marchandises, page 119.

La prescription contre les fournitures de grosses marchandises, est d'un an. Voyez ce que c'est, page 118.

L'une & l'autre de ces prescriptions est fondée sur l'Ordonnance du Commerce, & s'observe généralement.

Médecins, Chirurgiens & Apothicaires.

L'on prescrit de même contre les demandes des Médecins, Chirurgiens & Apothicaires, pour visites ou médicamens. Lorsqu'ils forment leur demande dans l'année de la derniere fourniture, ils en sont crus à leur serment : tel est l'usage. L'honneur qu'ils ont, dit Ferriere, de travailler à la santé des hommes, leur a fait accorder cette prérogative.

La plûpart des Auteurs prétendent que les Charlatans, & en général ceux qui ne sont point approuvés de la Faculté, n'ont point de délais pour former leurs demandes, & ne sont point crus à leur serment; différence équitable.

La prescription annale a lieu contre tous ceux qui nourrissent des Pensionnaires : elle est fondée sur différens Arrêts rapportés par les Commentateurs de la Coutume de Paris, Art. 126 & 128.

Procureurs.

Les Procureurs, deux ans après qu'ils ont été révoqués, ou qu'ils ont cessé d'occuper, sont obligés de faire faire des arrêtés de compte, faute de quoi l'on prescrit contre eux : Brodeau rapporte plusieurs Arrêts sur l'Article 125 de Paris.

Leurs héritiers, par les mêmes Arrêts, n'ont que deux ans après la mort du Procureur pour former leurs demandes ou arrêter leurs comptes : lorsqu'ils continuent d'occuper, *ils feront arrêter leurs frais, salaires & vacations, dans les six ans qu'ils auront commencé d'occuper, ou du jour du dernier arrêté, faute de ce, non recevables à les demander.....* Le calcul &

les détails du compte doivent être joints à l'arrêté, s'ils excedent 2000 livres. Arrêt de Réglement de Paris, Mars 1692. Suivant cet Article, ils ne peuvent pas même exiger le serment des Parties à qui ils demandent.

Quant aux pieces concernant les affaires où ils occupent, ils en sont déchargés de plein droit dans les dix ans du jour qu'ils les ont reçues, quand même ils en auroient donné un *récépissé*. Quant aux autres contestations & réglemens à leur égard, on les verra au Traité *des personnes*, Titre *des Procureurs*.

§. 2. *Prescription des Meubles.*

Celui qui a acheté un meuble, se prescrit par trois ans de possession, contre celui à qui il appartient. Je perds un bijou, un ballot, une malle : trois ans après je trouve quelqu'un de ces effets entre les mains d'une personne qui les a achetés depuis ce tems, je ne puis la forcer à les rendre, si elle les a acheté de personnes non suspectes.

Il faut bonne foi dans celui qui a acheté l'effet, ou dans celui dont il l'a acheté, & ce depuis trois ans : c'est le titre *de usucapione transfor.* au Code.

De cette Loi naissent deux conséquences, 1°. Une chose trouvée ne doit se prescrire que par trois ans de possession.

2°. Dans les trois ans, le maître d'un meuble perdu ou volé peut le reclamer sur celui qui l'auroit acheté de bonne foi, à moins qu'il n'ait été acheté dans une Foire, ou dans une vente par Justice.

C'est à celui qui se prétend le maître du meuble, à prouver qu'il l'a perdu, ou qu'on le lui a volé : les présomptions sont pour celui qui possede.

Cette Loi eſt obſervée dans les Pays de Droit Ecrit. Quant aux *Coutumes*, elle eſt en vigueur dans celle de Paris & dans la plûpart. M. le Camus en atteſte l'autorité, Brodeau de même, ſur l'Art. 118 de Paris, & pluſieurs autres Commentateurs. La Combe, V. *Preſcription*, cite une foule d'Auteurs Coutumiers : c'eſt ſous ces reſtrictions qu'on doit entendre ce que dit Me Deniſart, Voyez *Preſcription. Quant aux meubles, nous tenons au Châtelet que celui qui en eſt en poſſeſſion eſt réputé Propriétaire, s'il n'y a titre au contraire.*

§. 3. *Preſcription de cinq ans.*

Lettres de change.

Les lettres & billets de change ſont tenus pour acquittés cinq ans après l'échéance. Cependant on peut obliger le débiteur d'affirmer qu'ils ſont réellement acquittés, ou ſes héritiers qu'ils n'ont point de connoiſſance qu'ils ſoient dûs. Ordonnance du Commerce, Tit. 5, Art. 21.

Loyers.

Les loyers ſe preſcrivent par cinq ans. Ordonnance de 1629, Art. 142. Ce qui s'obſerve au Parlement de Bourgogne & dans celui de Languedoc. Quant au Parlement de Paris, la Combe, *V. Preſcription*, cite un Arrêt de la Grand'-Chambre en 1728, qui a ordonné l'exécution de cet Article. Deniſart, ſur le même mot, atteſte qu'il eſt en vigueur, contre le ſentiment de Bourjon : il eſt ſurprenant que dans le même Tribunal, deux Auteurs contemporains & eſtimés, atteſtent un uſage contraire.

Arrérages de rentes conſtituées.

Les arrérages de rentes conſtituées preſcrivent par cinq ans, on ne peut jamais demander le payement de plus d'années. Dans

plusieurs Provinces les arrérages des autres rentes, soit foncieres ou autres, se prescrivent par cinq ans, dans d'autres par trente; chacun peut aisément s'instruire sur cet Article de l'usage de la sienne.

L'on peut demander les intérêts des obligations échues depuis 29 ans dans les Parlemens où ils sont permis, il seroit à souhaiter qu'ils prescrivissent par cinq ans; la même raison qui combat ceux des rentes constituées combat contre ceux-ci. Les uns & les autres sont un moyen égal dont l'avare qui accumule se sert pour accabler l'indigent qui emprunte.

Quand la prescription est acquise contre des arrérages, on est entierement libéré, on ne peut pas être obligé d'affirmer qu'on a payé, parce que cette prescription est un frein que la sagesse des Loix oppose à la cupidité des créanciers.

Droits des Charges.

Un Officier de Justice prescrit & s'assure les droits qui ont rapport à son Office par cinq ans de paisible possession, suivant l'Ordonnance de Charles VII, ce qui n'a lieu par rapport aux droits portés par les Edits de leur création, ou par les Arrêts qui les reglent, mais seulement pour ceux qui sont incertains.

Vœux.

L'on n'a que cinq ans après les vœux faits dans un Monastere, pour réclamer contre. Les cinq ans ne courent que du jour que la contrainte a cessé. Voyez Traité des personnes, à la Table, mots *Vœux*, *Religieux*.

Questions d'état.

L'on n'a que cinq ans pour intenter les questions d'état après la mort du défunt; c'est le texte de la Loi derniere, au Code *ubi causa Status*, admise en France par plusieurs

Arrêts, il y en a un Titre au Digeste. Ce qui a lieu, soit qu'il y ait eu un Jugement rendu, ou qu'il n'y en ait eu aucun.

Tenement de cinq ans.

Dans les Coutumes du Maine, d'Anjou, de Touraine & du Loudunois, les tiers acquéreurs prescrivent les hypotheques par cinq ans de paisible possession, tant entre présens qu'entre absens.

§. 4. *Prescription de dix ans.*

Dot.

La dot est présumée payée dix ans après la célébration du mariage, & s'il y a eu un terme donné pour le payement, dix ans après l'échéance : sur l'étendue & les limites de cette présomption, voyez au Traité *des Mariages*, à la Table, le mot *Dot.*

Sentence.

On ne peut plus appeller d'une Sentence dix ans après qu'elle a été signifiée. Ordonnance de 1667, Titre 27. Les Eglises, les Hôpitaux & les Universités ont vingt ans ; ce qui ne se suit point à la rigueur au Parlement de Paris.

Garantie des ouvrages.

La garantie des gros ouvrages, dûe par les Entrepreneurs, Maçons & Charpentiers, dure dix ans, du jour qu'ils ont été achevés : passé ce temps, les corruptions qui pourroient survenir ne se réparent point aux frais de l'Entrepreneur. La garantie dure quinze ans pour les ouvrages publics. Loi 8, *Cod. de operibus publicis.* Ces garanties ont lieu sans aucune convention & de plein droit.

§. 5. *Prescription de dix & de vingt ans.*

Celui qui a acquis un immeuble sur lequel il y a des hypotheques, & qui en a joui dix

ou vingt ans sans que les créanciers du vendeur ayent fait des poursuites, a prescrit contre eux.

De même les droits de propriété qu'un autre peut avoir sur cet immeuble se prescrivent par dix ou vingt ans.

Sur cette prescription, il faut observer :

1°. Qu'il ne faut que dix ans si ceux contre qui on prescrit sont présens, & vingt ans s'ils sont absens. Sur l'absence & ses effets, voyez ci-après, §. 8, *de la présence.*

2°. Cette prescription de dix ou de vingt ans n'est pas généralement reçue, la Coutume du Comté de Bourgogne n'en connoît point d'autre que celle de trente ans. Cet usage est attesté par Dunod, Auteur de cette Province ; elle n'est point admise dans une partie de l'Auvergne.

3°. Quant aux immeubles situés dans ces Coutumes, on suit pour la prescription la Coutume du lieu où ils sont situés, non celle du domicile des personnes qui prétendent prescrire. Arrêt du 19 Août 1609, rendu les Chambres consultées : la Combe, *V. Prescription*, & autres.

4°. Il faut pour cette prescription quelques conditions ; ces conditions sont :

Le titre.

La bonne foi.

La possession non interrompue pendant les dix ou vingt ans.

5°. Il y a des cas où cette prescription est suspendue.

§. 6. *Du Titre.*

Pour cette prescription la Loi exige un titre de propriété dans celui qui a possédé.

Titre particulier.

Pour que ce titre ſerve à cet effet, il faut qu'il ſoit particulier à la choſe qu'on veut preſcrire.

Ce principe inconteſtable produit deux regles. 1°. S'il s'agit de quelques parties d'un immeuble, des dépendances d'un fonds, il faut que le titre déſigne précisément cette partie: s'il n'énonçoit que l'immeuble en général, il faudroit alors prouver la poſſeſſion de cette partie pendant trente ans par ſoi ou par ſon prédéceſſeur, comme ſi l'on n'avoit point de titre, parce qu'en effet on n'en a point pour cette partie.

Secondement, il faut que nous poſſédions l'immeuble dont il s'agit à titre particulier pour cette choſe, non comme ſucceſſeur universel. L'on appelle ainſi un *légataire* ou *donataire* univerſel, ou un héritier. Ces titres prouvent ſeulement qu'on eſt à la place de celui qui nous a donné la choſe. Succédant à ſes droits, on ſuccede à ſon incapacité. C'eſt un principe généralement reçu.

Titre nul.

Un titre nul ne peut ſervir.

Titre ſimulé.

Un titre ſimulé ou faux ne peut ſervir: les contrats pignoratifs & autres ventes feintes ne peuvent donner droit de preſcrire.

Tout titre particulier qui tranſmet la propriété, étant bon & légitime, peut ſervir pour fonder la preſcription.

Vente.

Un contrat de vente, quoique celui qui nous a vendu ne fût pas le vrai propriétaire, fait preſcrire contre les hypotheques & contre le Propriétaire même.

Ce qui a lieu, quand même l'immeuble au-

roit été vendu par le faux propriétaire, tandis qu'on lui contestoit la propriété, pourvu qu'il n'y ait point d'intelligence entre le vendeur & l'acheteur, & que ce dernier eût ignoré que la chose étoit contestée. Ce principe est contraire au Droit Romain, mais conforme à la Jurisprudence de Paris: l'on a jugé que l'acquéreur de bonne foi étoit plus favorable que le propriétaire négligent, & que si l'un des deux doit être en perte, c'est ce dernier. Louet, lettre L, n. 19. L'on y trouve un autre motif de ces Jugemens; la contestation n'attaque que la personne du vendeur; ce n'est pas une qualité de la chose qui soit attachée à sa nature, comme la qualité de *domaniale*; ne pas être propriétaire est un défaut personnel dans le vendeur, non un défaut réel qui suive la chose: l'acquéreur peut donc la prescrire.

Un fonds ayant été donné en payement à un créancier, celui-ci le prescrit, *ff. pro soluto.*

La jouissance du mari acquiert à la femme la prescription de la chose qui lui a été donnée en dot, quoiqu'elle n'appartienne point à celui qui l'a dotée. Il n'importe qu'elle soit donnée en dot par un titre particulier ou par un titre universel, pourvu qu'elle soit énoncée dans ce dernier. Privilége singulier du mariage: la fille n'auroit pu prescrire, comme héritiere de son pere, que par trente ans, elle prescrit par dix ans comme mariée. Ces principes forment au Digeste le Titre *pro dote*, & plusieurs Loix au Code. Dot.

Il n'est pas douteux que le mari ne prescrive aussi les hypotheques: qui peut prescrire la propriété, peut, à plus forte raison, prescrire les droits qui en sont une suite.

Le fils prescrit de même ce que son pere lui a donné en mariage : l'on trouve dans Boniface un Arrêt conforme du 16 Mars 1671.

Legs. Je prescris de même le fonds qui m'a été légué, & les hypotheques sur cet immeuble, quoiqu'il n'appartînt point au testateur ; c'est le titre *pro legato* au Digeste.

Donation. Une donation est un titre pour prescrire ; pourvu qu'elle soit particuliere à l'immeuble donné, & revêtue des formalités nécessaires. Une donation universelle ne sert point contre les hypotheques du donataire. *Perspicuo jure sancimus, ut sive ex donatione, sive ex aliâ causâ lucrativâ, bonâ fide quis per decem vel viginti annos rem detinuisse probetur, adjecto etiam tempore prioris possessoris memorata longi temporis præscriptio ei competat, nec occasione causæ lucrativæ repellatur.* Loi *super Cod. longi temporis præscr.* tirée du titre *pro donato* du Digeste.

C'est sur ce principe qu'a été rendu l'Arrêt cité par Tournet, sur l'Art. 113 de Paris, par lequel le donataire fut maintenu contre les créanciers du donateur, & celui du 3 Décembre 1650, rapporté par Boniface.

Une transaction est un titre valable pour prescrire le fonds & les hypotheques. Loi 8, *Cod. de usucap. pro empt. vel trans.* Loi 29, *ff. de usucap.*

Adjudications en Justice. Les adjudications en Justice & les Sentences suffisent pour faire titre & pour prescrire par dix ans. Lorsqu'elles passent ce temps sans qu'il y ait appel, elles ont force de choses jugées.

On a vu quels titres pouvoient donner lieu à la prescription ; mais peut-on prescrire contre son titre, ou contre quelques parties de son titre ? Voyez ci-après §. 10, *de la prescription de trente ans*, de la bonne foi dans cette prescription.

§. 7. *De la bonne foi.*

L'on appelle bonne foi l'ignorance où est le possesseur qu'un autre ait des droits sur ce qu'il possede.

Cette ignorance est nécessaire au commencement de la possession, par le Droit Romain. Loi *si is*, *§. ult.* Loi 44, *ff. ad leg. Fab. de Plag.* Quand est-elle nécessaire ?

Si la possession a été interrompue, il faut la même bonne foi au temps auquel elle a recommencé: *qui bonâ fide fundum alienum emit & possessionem amisit, deinde eo tempore apprehendisset quo scit rem alienam esse, non captet longo tempore.* Loi *qui fundum*, *§. qui bonâ fide*, *ff. quæ in fraud. cred.* Voilà tout ce qu'exige le Droit Ecrit. Loi *si de eo*, *§. si servum*, *ff. de acqui. possess.*

Par la Jurisprudence de Paris & de la plûpart des Pays Coutumiers, elle est nécessaire pendant tout le temps requis pour acquérir la prescription. Ce principe ne fait pas de difficulté au Parlement de Paris, *Expilli*, *Plaid.* 27, & *Chorier*, attestent qu'on l'observe en Dauphiné, & *Ferriere*, *quest.* 416, *sur Guipape*, pour le Languedoc. Suivant M. d'Argentré, la bonne foi ne doit pas être nécessaire en Bretagne, Art. 269 & 273 de la Coutume.

Il est de droit général en France que la mauvaise foi survenue après la prescription acquise, n'empêche pas qu'elle ait lieu.

La bonne foi ou l'ignorance des droits d'un autre se suppose toujours dans celui qui a un titre. C'est à celui qui attaque le possesseur à donner des preuves du contraire.

Mauvaise foi.

La mauvaise foi est marquée, lorsqu'une personne a tâché de cacher sa possession aux Parties intéressées à l'interrompre.

Pour que cette possession soit de bonne foi, il faut qu'elle soit publique, & telle que les maîtres qui usent de leur bien ont coutume de l'avoir & de l'exercer. Voyez Dunod, *des Prescriptions*, chap. 6, de la Clandestinité.

Le défaut de dénonciation de ce qu'on veut faire, à la personne qui pourroit le contester, est quelquefois une marque de clandestinité dans la jouissance des droits. *Clam facere videri Crassius scribit, eum qui celavit adversarium, neque ei denunciavit, si modo ejus controversiam timuit aut timere debuit.* Les derniers mots, *si modo controversiam timuit, &c.* restreignent cette régle qui seroit trop générale. Loi 3, §. 7, *ff. quod vi aut clam.* Loi 4, *eod.* Loi 73, §. *clam, ff. de regulis juris.*

Lorsque le cas oblige de dénoncer ce qu'on prétend faire, à celui qui doit s'y opposer, il faut lui donner les délais convenables pour opposer, & observer les formalités requises dans ces Actes. Loi *qui aliter*, §. 1, *ff. quod vi aut clam.*

Cette Loi qui exige qu'on dénonce sa possession à celui qui peut s'y opposer, ne s'applique pas aux possessions d'immeubles; quelques Auteurs ont prétendu qu'elle s'y appliquoit; ils se fondent sur la Novelle 119, ch. 7, qui veut que pendant le temps nécessaire pour

la prescription, le vrai propriétaire de la chose l'ait sçue & connue dans les mains du tiers possesseur, & la lui ait laissée dix ou vingt ans; & que si le propriétaire l'a ignoré, la chose ne puisse être prescrite que par trente ans. Cette Novelle est contraire à la Loi *fin.* au Code *de prescr. long.* 10 *vel* 20, qui dit: *nulla scientia, vel ignorantia expectanda, ne altera dubitationis inextricabilis occasio oriatur.* La Loi *un. Cod. de usucap. trans.* dit *nescientibus Dominis.*

Cette Novelle a un fonds d'équité; mais elle ne s'observe point parmi nous, à cause de ses inconvéniens. Comment le possesseur prouvera-t-il que le propriétaire lui a laissé la chose le sachant? Admettre ce principe, c'est n'admettre d'autre prescription que celle de trente ans.

Dix ans de présence sont la seule preuve que les Loix du Digeste & la plûpart des Jurisconsultes demandent: l'Art. 113 de la Coutume de Paris y est précis.

Dans les Pays de Droit Ecrit, il n'y a point de difficultés pour la prescription des hypotheques: dix ans entre présens de jouissance d'un fonds hypothéqué, l'affranchissent des hypotheques, suivant la Loi *diuturnum silentium*, Cod. *si adversus creditorem præscriptio opponatur*, & autres.

Mauvaise foi du prédécesseur.

Il est incontestable que la mauvaise foi du prédécesseur nuit à celui qui possede, quand ce dernier se trouve à sa place à titre universel, c'est-à-dire, comme héritier, *légataire* ou *donataire universel.* Il répond alors de toutes les *actions personnelles* qu'on peut exercer contre son auteur. Le propriétaire du bien usurpé, a une *action* contre cet auteur pendant 30 ans;

le ſucceſſeur en eſt garant, il ne peut donc preſcrire par dix ans. Loi *vitia defunct.* Cod. *de acq. poſſeſſ.*

Bonne foi du prédéceſſeur.

L'héritier peut joindre au temps de ſa poſſeſſion de bonne foi, le temps de la bonne foi de ſon auteur : pluſieurs Loix le veulent, & d'ailleurs ce principe eſt ſi équitable, qu'il n'a pas beſoin d'autorités.

Si le prédéceſſeur eût poſſédé de bonne foi, & que ſon héritier ſçût les droits d'un tiers ſur cette choſe, il ne peut la preſcrire par dix ou vingt ans. *Hæres ejus qui bonâ fide emit, non uſucapiet, ſciens alienam.* Loi *hæres de uſurp. & uſuc.*

Cela a lieu pour l'acheteur.

Cela n'auroit lieu, ſi l'auteur eût poſſédé pendant le temps néceſſaire pour acquérir la preſcription.

C'eſt au ſujet de la preſcription, qu'on a établi la diſtinction des vices perſonnels & des vices réels; elle a rapport à ce que nous venons de dire : voyez ci-après, *Preſcription de trente ans*, de la bonne foi.

§. 8. *De l'Abſence.*

Absence.

L'on a vu toutes les difficultés qui naiſſent du titre ou de la bonne foi; quant au temps il eſt de dix ans entre préſens & vingt entre abſens. Qui ſont ceux qu'on appelle préſens?

Droit Romain.

Par le Droit Romain, ceux qui demeurent dans la même Province ſont réputés préſens, quoiqu'ils fuſſent à 50 lieues l'un de l'autre, & que l'un ne connût pas même l'endroit où l'autre habite, & quoique l'immeuble ſe trouvât hors de la Province, quelque part

qu'il fût. *Ubicumque res positæ sint.* C'est le texte de la Loi derniere, Cod. *de longi temporis præscriptionibus.* Dans les Parlemens de Droit Ecrit, on applique le mot de Province à l'étendue du Ressort d'un Parlement : tous ceux qui sont dans le Ressort, sont censés présens.

Dans les Pays Coutumiers, les personnes doivent être plus rapprochées, il faut qu'elles demeurent dans la même Jurisdiction, Sénéchaussée, Prevôté ou Vicomté, &c. La régle est constante à Paris, même pour les Pays de Droit Ecrit du Ressort. La prescription n'est pas favorable. On doit restreindre les moyens de l'acquérir. Voyez les Commentateurs de l'Article 116 de la Coutume de Paris. Coutume de Paris.

Ceux qui n'ont aucun domicile fixe, sont toujours réputés présens, suivant Lange, Titre *des Prescriptions*; de même ceux qui ont deux domiciles sont réputés présens dans l'un & dans l'autre.

Si les Parties ont été tantôt présentes, tantôt absentes, à Paris les temps de présence, quoiqu'interrompus, se joignent, lorsqu'ils peuvent former dix ans; mais s'ils ne le peuvent, il faut vingt ans complets : tel est l'usage aujourd'hui, la présence n'est comptée pour rien, suivant Bourjon. Présence interrompue. Paris.

Le Droit Romain est moins sévere & plus équitable. Deux ans d'absence sont comptés pour un an de présence, c'est le chap. 8 de la Novelle 119. L'on trouve dans le Dictionnaire de Ferriere, V. *Prescription*, un Arrêt de 1720 qui y est conforme. Droit Romain.

§. 9. *De la possession.*

Sans la possession, nulle prescription.

Quelle possession il faut. Pour qu'elle puisse servir, il faut posséder en qualité de Maître ; la possession en qualité de Fermier, d'usufruitier, de dépositaire, ne peut acquérir la propriété de la chose.

L'acquéreur avec clause *de constitut*, *de précaire*, de *rélocation*, ne peut prescrire : ce n'est qu'un acquéreur *simulé* ; ces noms ne sont connus que dans les Pays de Droit Ecrit où les intérêts sont permis.

Celui qui met un Fermier ou un Locataire dans une maison, est censé la posséder.

Possession clandestine. La possession ne doit pas être clandestine. On ne doit pas chercher à la cacher aux yeux de ceux à qui la chose appartient. Il y a même des cas où on est obligé de la dénoncer à ceux qui peuvent y avoir droit, on en a parlé ci-dessus, page 360.

Par violence. La possession ne doit pas être acquise ni conservée par violence, elle n'est censée commencer que du jour que la violence & la crainte ont cessés.

Possession précaire. Enfin elle ne doit pas être *précaire*. On appelle possession précaire celle qu'on cede à un ami, pour nous la rendre dès que nous le voudrons, la jouissance de cet ami n'est point regardée comme une vraie possession.

Trouble dans la possession. Celui qui a possédé, à titre de Maître, un an & un jour, & qui est troublé dans sa possession, peut faire ordonner qu'avant tout il y sera rétabli. C'est ce qu'on appelle poursuivre *le possessoire*, ou *action en complainte & réintégrande* en matiere *de Saisine & Nouvelleté*, termes barbares des anciens Praticiens. Ce principe est incontestable ; les Loix Romaines, les Ordonnances de nos Rois & l'équité le fondent unanimement.

Comme la possession est un moyen d'acquérir, & de prescrire les hypotheques, il est très-important à celui qui possede de constater d'abord sa possession, & d'y être maintenu.

C'est pourquoi l'Ordonn. de 1667 défend expressément d'admettre les preuves de propriété, avant que d'avoir décidé la possession & y avoir maintenu celui qui s'est plaint; c'est ce qu'on nomme aujourd'hui en terme de Pratique, défenses de cumuler le pétitoire, & le possessoire, Ordonnance de 1667.

Le possesseur est maintenu; mais en donnant caution de restituer les fruits reçus pendant le procès.

Les Juges des Seigneurs Haut-Justiciers peuvent en connoître. Arrêt de Juillet 1626. Bardet, T. 1. L. 3. Ch. 13.

Si la possession est niée, c'est à celui qui l'allégue à la prouver par témoins ou par titre, on l'y maintient *provisoirement*.

On peut demander d'être rétabli, ou par la voie criminelle, ou par la voie civile.

Ayant opté, on ne peut revenir.

L'action en *complainte* doit être intentée dans l'an & jour du trouble, faute de quoi elle appartient au nouveau possesseur, & l'ancien n'y peut être reçu. Action en complainte.

L'action intentée périt par un an de discontinuation. Ces principes sont d'un usage journalier.

Mais quant aux mineurs, l'an & jour passés n'auront-ils plus cette action?

C'est un principe général qu'eux & les Eglises sont sujets aux prescriptions annales.

Mais comme celle-ci a rapport à la propriété, y seront-ils sujets?

Point de Loi ni d'Ordonnance ne les ſoumet, ni ne les en exempte.

Se ſervira-t-on du prétexte du jour ajouté à l'année, pour prétendre que cette preſcription eſt plus qu'annale, & qu'ils n'y ſont pas ſujets ?

L'équité ſemble demander qu'ils ſoient toujours reçus à établir leur poſſeſſion ; elle eſt quelquefois le ſeul titre dont ils puiſſent juſtifier. En la perdant, ils perdroient leurs biens, ſouvent faciles à uſurper ; mais pour être admis au poſſeſſoire, il faudroit qu'ils alléguaſſent une poſſeſſion de pluſieurs années.

Qui peut intenter cette action?

Celui qui a joui, *vi*, *clam*, *aut precario*, c'eſt à dire, par violence, ou furtivement, ou par emprunt, ne peut avoir cette action.

L'uſufruitier troublé peut l'intenter, la jouiſſance lui appartient.

Le Fermier ne le peut, il jouit pour un autre.

Elle a lieu pour les droits réels & pour les honorifiques.

Elle a lieu pour une univerſalité de meubles, non pour un meuble en particulier.

Elle n'a pas lieu en matiere de ſervitudes dans le Parlement de Paris (*a*) ; mais elle a lieu dans les Pays où les ſervitudes s'établiſſent ſans titre.

Elle n'a jamais lieu contre le Roi.

Tous ces principes ſont fondés ſur l'uſage conſtant.

(*a*) Quelques Coutumes dans le reſſort de ce Parlement l'admettent.

Quand on a prouvé qu'on possédoit, au commencement du temps requis, & qu'on possede encore, la jouissance intermédiaire est supposée; mais cette prescription n'exclut pas la preuve contraire. Mornac, Loi 16, *de probatione.*

§. 10. *De la Prescription de trente & de quarante ans.*

La possession non interrompue pendant 30 ans suffit sans titre pour acquérir.

L'on peut acquérir par cette prescription, non seulement des fonds, mais même des droits dont on auroit joui pendant ce temps. Fonds

Quant aux droits, il faut observer que les servitudes qui s'acquierent sans titre dans les Pays de Droit Ecrit, ne peuvent s'acquérir sans cette condition dans la Coutume de Paris, & dans les Pays du Ressort du Parlement, où l'on a pour principe *nulle servitude sans titre* (a). Droits.

Pour perdre un droit qui ne s'exerce que de temps à autre & à la volonté de celui qui l'a, il faut qu'on l'ait disputé, & que trente ans se soient passés sans exercice depuis la contradiction.

Trente ans suffisent pour prescrire toute hypotheque donnée par la Loi, comme celle du mineur sur les biens du tuteur, de la femme sur ceux du mari, & autres qu'on nomme *légales* ou *tacites*. Hypotheques. Tacites.

Trente ans suffisent pour prescrire toutes Judiciaires.

(*a*) Quelques Coutumes dans le ressort de ce Parlement admettent le principe contraire.

les hypotheques données par des Sentences; ceux même contre qui elles ont été rendues personnellement les prescrivent par trente ans.

Cet espace suffit pour toutes les actions *hypothécaires simples*, c'est-à-dire, tous droits sur les biens quand ils ne sont pas joints à l'*action personnelle* contre celui qui les possede.

Conventionnelles.

Mais il faut quarante ans pour prescrire l'hypotheque, lorsque la personne qui possede le fonds hypothéqué est obligée personnellement à la dette; ce qui n'arrive que dans un seul cas, c'est lorsqu'il y a Acte devant Notaire, passé avec le possesseur du bien, ou avec celui qui en a hérité.

Cette régle, quoique singuliere, est en vigueur. Elle est fondée sur le Texte précis de la Loi *cùm notissimi*, où Justinien dit: *Sancimus omnes personales actiones triginta annorum spatiis concludi, sola hypothecariâ actione quadraginta annorum utente curriculis.* L'on a long-temps agité si elle étoit reçue dans les Pays de Droit Ecrit. M. Henris ne s'y rend qu'avec peine, & aujourd'hui elle a lieu, même dans quelques Pays Coutumiers, surtout à Paris.

Le Parlement de Toulouse, celui de Bordeaux, celui de Besançon n'admettent point cette régle; le Berry, le Bourbonnois, l'Artois, l'Auvergne l'ont pareillement rejettée, trente ans suffisent.

Hors le cas ci-dessus, la prescription de toute action est de trente ans.

Succession.

Celui qui a joui pendant trente ans d'une succession entiere l'a prescrite, quoique après

ce temps un parent plus proche à succéder se présente ; mais on ne peut prescrire une succession entiere par dix ou vingt ans. Loi 7. & Loi *ult.* Cod. *de hæredit. petend.*

Les trente ans sont nécessaires entre cohéritiers pour les dépendances d'une succession ; même après le partage. *Post divisionem factam*, dit Dumoulin, q. 89. *Tract. de usuris.* Voyez Louet, lettre H. n. 15. Montholon, Arrêt 106.

Trente ans après la mort du défunt on n'est plus reçu à demander la légitime. Loi 2. Cod. *de const. pec.* Loi 3. Cod. *de prescript.* 30. *vel* 40. Ni un Supplément de légitime. V. Bretonnier sur Henris, Tome I. page 579. Edit. en 2. vol. sur l'action en Supplément de légitime.

Réserves faites dans des contrats.

Les libertés qu'on s'est réservées par une convention, lorsqu'elles sont opposées à la nature de cette convention, prescrivent par trente ans, quoiqu'elles soient réservées à perpétuité.

La liberté de rentrer dans l'immeuble qu'on vend, en en remboursant le prix, ayant été réservée par un contrat de vente, se prescrit par trente ans, parce qu'elle est contraire à la nature de la vente.

La liberté de rembourser à perpétuité une rente fonciere, quoique stipulée par le contrat, se prescrit par 30 ans ; pareillement une rente de bail d'héritage. Paris, Art. 120.

La liberté de racheter à perpétuité par parcelle une rente constituée, de même. Brodeau sur Louet, let. R. n. 20.

La liberté réservée par un Traité fait entre les habitans d'un Village & leur Seigneur, de le résilier à perpétuité, à la

volonté de l'une des Parties malgré l'autre ; a été déclarée prescrite par un Arrêt de 1725. rapporté par Dunod, Partie premiere, Ch. 9.

Si la réserve ou condition portée par le contrat, étoit conforme à la nature de la convention, ou au Droit public, elle ne prescriroit jamais, parce qu'alors elle a son principal fondement, non dans l'engagement des parties, mais dans la Loi, qui est un titre à perpétuité.

§. 11. *Diverses observations sur la Prescription.*

Sur la prescription il y a diverses observations à faire.

Comment le temps se compte.

Contre qui il ne court point.

Quand il y a interruption, & ce qu'il faut pour interrompre la prescription.

Si la mauvaise foi nuit & empêche de prescrire par trente ans.

§. 12. *Calcul du temps.*

Hypotheque. Le temps se compte plus ou moins rigoureusement.

Dans *l'action réelle* qui ne donne un droit que sur la chose, il se compte *de die ad diem.*

J'ai acheté par contrat du premier Février 1753, j'acheverai de prescrire le dernier Janvier 1763, & l'assignation donnée le premier Février suivant pour m'en empêcher, sera inutile. Loi 6. & 7. ff. *de usurp. & usuc.* On prétend même que dès que le dernier jour est commencé, la prescription est acquise. *In usucapione ita servatur, ut etiamsi minimo momento novissimi diei possessa res sit, nihilomi-*

nus repleatur usucapio, nec totus dies exigitur ad explendum tempus. Accurse, sur les Loix citées, s'explique de même. Donc si le contrat est du premier Février avant midi, l'assignation donnée le dernier Janvier après midi, sera inutile.

Pour les obligations & *actions personnelles*, il faut que le dernier jour soit écoulé pour qu'elles soient prescrites. *In omnibus temporalibus actionibus, nisi totus novissimus dies impleatur, non finis obligationum.* Loi *in omnibus*, ff. *de oblig. & act.* Obligations personnelles.

On a égard aux heures. Une obligation du premier Février avant midi, ne pourra être prescrite que le premier Février après midi.

L'on n'a point d'égard dans les années bissextiles, au jour ajouté. Si la prescription commençoit au 28 Février d'une année bissextile, elle finiroit le 27 de l'année non bissextile, & l'assignation donnée le premier Mars seroit inutile: c'est la conséquence de la Loi 2, ff. *de divers. temp. præscript.* Année bissextile.

Ces détails peuvent être utiles: tout est de rigueur en fait de prescription.

Si le dernier jour étoit un jour de fête, l'assignation donnée ce jour-là seroit-elle bonne? Brillon, Verb. *Ajournement*, rapporte des Arrêts & des autorités qui établissent que oui. Henris a traité la question, & s'est décidé pour l'avis contraire. Tome II, liv. 4, quest. 20. Dans des cas où la prescription n'est pas favorable, rien n'empêche d'admettre une pareille assignation.

Suivant un Acte de notoriété du 5 Mars 1703, quand les Huissiers n'ont pas pris une

Ordonnance du Juge, il eſt d'uſage de déclarer nul leur Exploit. Cet uſage eſt mal fondé : c'eſt punir la Partie d'une négligence de l'Huiſſier, qui n'eſt que de pure formalité.

§. 13. *Preſcription ſuſpendue.*

La premiere régle de cette ſuſpenſion c'eſt que la preſcription ne court point contre ceux qui ne peuvent agir. *Contra non valentem agere non currit præſcriptio.*

De cette régle on en tire une ſeconde. La preſcription ne peut commencer à courir que du jour que l'action a été ouverte.

Qui ne peut agir. Ainſi pour les biens du mari hypothéqués au *douaire*, elle ne court contre la femme que du jour du décès du mari. Elle court contre les enfans du même jour, s'ils ſont majeurs, quoique la mere ait l'uſufruit. Ces principes ne font plus de difficulté dans la Coutume de Paris.

Cette régle n'a lieu qu'à l'égard de ceux qui ſont perſonnellement obligés à une garantie ; mais les acquéreurs d'un fonds hypothéqué à la garantie, preſcrivent contre elle du jour de leur acquiſition, ſi on ne fait point déclarer le fonds hypothéqué à la garantie.

Les abſens. L'abſence hors du Royaume pour affaires d'Etat, ſuſpend la preſcription. Il faut ambaſſade, commiſſion ou commandement pour le Roi hors de la France. Les Militaires en temps de guerre, lorſque la campagne ſe fait en pays ennemi, ne ſont pas cenſés abſens, ce n'eſt qu'une abſence momentanée qui n'eſt point comptée.

Elle court contre les bannis du Royaume

à temps, Arrêt 11 Décembre 1547, rapporté par Carondas ; leur crime ne doit pas leur donner des priviléges.

Les femmes ſont exemptes de la preſcription dans les actions qu'elles auroient à intenter directement ou indirectement contre leurs maris. La preſcription ne commence que du jour que le mariage finit. Mais en tout autre cas elle court contre elles pendant le mariage. Ce que le mari a laiſſé preſcrire eſt preſcrit ; mais elle a ſon recours contre les héritiers du mari, ou contre lui s'il eſt ſéparé d'avec elle. Les femmes.

C'eſt par la même raiſon qu'elle ne court point contre ceux appellés à une ſubſtitution, pendant que le grevé de ſubſtitution jouit, ils ne peuvent agir, ſouvent même ils ne ſont pas encore nés. On ne peut preſcrire contre eux. Les ſubſtitués.

Mais on peut preſcrire les *dettes mobiliaires* dûes à une ſucceſſion ſubſtituée. La queſtion a été long-temps incertaine.

On l'a décidé en faveur du débiteur & de la libération par pluſieurs Arrêts fondés ſur ce que le grevé eſt le ſeul capable de recevoir les dettes mobiliaires ; il doit donc à plus forte raiſon pouvoir les laiſſer preſcrire. Cela eſt conforme au §. *Si temporalis actio. L. Si hæres* 70. ff. *ad Senat. Trebellianicum.* Ils ont leur recours contre le grévé de ſubſtitution.

La preſcription ne court point contre les mineurs, faveur que la Loi leur a accordée, quoique les tuteurs ſoient chargés du recouvrement de leurs dettes, & qu'ils en répondent. Mineurs.

Dans les Coutumes où la minorité finit à

vingt ans, la preſcription n'eſt pas moins en ſuſpens juſqu'à vingt-cinq ans, ſi dans ces Coutumes l'aliénation n'eſt pas permiſe avant vingt-cinq ans. La preſcription eſt une eſpece d'aliénation. L. *alienationis*, ff. *de verb. ſignifica.*

Ne ſert au majeur.

Quand la dette ou l'hypotheque eſt commune entre un majeur & un mineur, la preſcription court contre le majeur, quoiqu'elle ſoit ſuſpendue contre le mineur. Principe long-temps incertain, combattu & ſoutenu par les Arrêts, proſcrit par les anciens Docteurs, vivement ſoutenu contre eux par Dumoulin, *Inextricabil. Labyrinth.* pag. 3, num. 26. & aujourd'hui généralement reçu. Il eſt fondé ſur l'équité. Le mineur ne ſert au majeur que dans les choſes indiviſibles.

Mais la dette peut ſe diviſer, & par conſéquent ſon hypotheque. Un des créanciers peut être payé, & ceſſer d'avoir hypotheque, il peut donc auſſi ceſſer de l'avoir par preſcription. Il y en a un Arrêt au Journal du Palais, du 17 Mai 1680. Un autre dans Brodeau ſur Louet, let. H. de Mars 1650. La queſtion eſt traitée dans Henris, Tome II. liv. 4. queſt. 19. Il eſt ſurprenant qu'un principe auſſi clair ait été un ſujet d'erreur pour la plûpart des ſçavans Juriſconſultes qui ont précédé Dumoulin.

Les preſcriptions annales, celles de la faculté de réachat & des autres facultés, courent toujours contre les mineurs.

Effet de la ſuſpenſion.

L'effet des priviléges de toutes les perſonnes ci-deſſus eſt de ſuſpendre la preſcription, non de la détruire. *Fit dormitio ſeu interquieſcentia poſſeſſionis, non interruptio, quarum vocum hac eſt differentia, quod interruptio*

priorem temporis cursum in irritum deducit, &c. L. is qui pro empt. §. Si quis. ff. de usuc... dormitio cursum quidem prescriptionis sistit, sed ita ne tempora jam elapsa pereant, sic, ut dormitionis causis cessantibus, priora tempora cum posteribus conjungantur, & de duobus una fiat præscriptio, dit M. d'Argentré. Les temps de possession qui ont précédé la minorité, se comptent pour se joindre à ceux passés pendant la majorité, & ne faire qu'une prescription. Henris, Tome II. liv. 14. quest. 21.

§. 14. *Interruption.*

L'interruption est différente, elle détruit ce qui a précédé, & il faut recommencer.

Empêchement de jouir s'appelle en terme de Droit, *trouble de fait*.

Trouble de fait, non-jouissance.

Le trouble de fait, ou la jouissance interrompue, n'interrompt point la prescription, si dans l'an & jour on est rentré en possession, ou si on a intenté l'action possessoire.

Si le trouble dure plus d'un an, il l'interrompt. C'est la Jurisprudence presque générale du Royaume, & celle de Paris sur-tout, elle est fondée sur la Loi 5. ff. *de usurp. & usuc.*

Celui qui est dépossédé ne peut commencer à prescrire que du jour qu'il a été remis en possession, & tout le temps qu'il avoit déjà possédé est perdu pour la prescription.

Cette interruption sert non-seulement à celui qui a ôté la possession, mais à tous ceux qui ont des droits ou des hypotheques sur la chose. La Loi qu'on vient de citer y est précise. La Jurisprudence y est conforme, parce que les créanciers ne peuvent pas juger que celui qui est dépossédé soit maître de la chose,

ni ne peuvent le pourſuivre en déclaration d'hypotheque.

Lorſque l'on conſerve des marques ſuffiſantes de poſſeſſion, la non-jouiſſance ne nuit point.

Le *trouble de droit*, c'eſt-à-dire, la demande formée en Juſtice, ne peut ſervir qu'à celui qui l'a formée, & n'interrompt la preſcription que par rapport à lui: *Civilis actus eſt res inter alios acta, ei tantum prodeſſe poteſt qui eum exercet.*

Simple Acte. Une ſimple dénonciation, & une aſſignation même, ne ſuffit pas pour interrompre la preſcription, il faut au moins qu'il y ait *conteſtation en cauſe, parce que l'acquéreur eſt favorable*, pour la preſcription de dix & de vingt ans. Ce principe eſt établi par les Commentateurs de la Coutume de Paris, Articles 113 & 114.

Quant à la preſcription de trente ans, il ſuffit d'une ſommation ou d'une aſſignation libellée, ſuivant les principes du Droit Ecrit. Pluſieurs Auteurs ſont de cet avis, ils ſont cités par Dunod, Part. I, chap. 9, du Traité des preſcriptions.

Acte périmé. Une aſſignation non ſuivie, ou une inſtance périmée eſt regardée comme une fauſſe prétention que le demandeur a abandonnée; elle eſt comme non avenue.

Preuves acquiſes. Cependant les preuves acquiſes par une procédure *périmée*, comme aveu, reconnoiſſance, &c. ſubſiſtent, quoique la procédure ſoit *périmée*. Dans la preſcription *probata remanent.*

Reconnoiſſance. La moindre reconnoiſſance, quoique tacite, & ſous ſeing-privé, ſuffit pour inter-

rompre la prescription, *minima agnitio*, L. *ult.* Cod. *de præscr.* 30 *vel* 40 *ann.*

Le payement d'arrérages d'une rente étant prouvé, interrompt la prescription. Payement.

On a jugé qu'on pourroit exiger le serment du débiteur de la rente, pour savoir s'il avoit payé des arrérages.

La prescription du titre n'est qu'une présomption de payement ; toute présomption doit disparoître devant une vérité certaine & avouée. Quelquefois la reconnoissance la plus indirecte & la plus vague peut être jugée suffisante. Il y en a un exemple dans Henris, T. I. L. 4. q. 102. Mais il ne faut pas toujours s'attendre à des Arrêts pareils à celui dont il parle.

Le *commandement* interrompt la prescription. Commandement.

Le commandement dure trente ans.

La saisie-réelle de même, si elle a été suivie d'établissement de Commissaire & de bail judiciaire, faute de ce, elle *périme*. La saisie réelle.

§. 15. *De la bonne foi dans la Prescription de trente ans, & des Titres.*

On demande si la mauvaise foi prouvée dans le possesseur, empêche qu'il ne prescrive par trente ans, si la mauvaise foi des prédécesseurs l'empêche ?

Quelques Auteurs ont prétendu que oui. Plusieurs ont été dépossédés, parce que leurs prédécesseurs avoient tenu à titre de fermier, d'engagiste ou de dépositaire.

C'est un principe établi par les Loix, que *nemo potest mutare causam possessionis*, celui qui la change ne peut prescrire.

La Loi *male igitur*, Cod. *de præscript. 30 vel 40*, exclut celui qui *precario possidet* de toute prescription.

Mais la Loi, Cod. *de annali except.* dit que toute action personnelle se prescrit par trente ans, *etiam actio furti aut vi bonorum raptorum*. La Glose dit; *Præscribi res furtiva à fure, & vi capta à prædone, potest spatio triginta annorum.*

M. le Camus sur le titre des prescriptions, M. Argou, *ibid.* disent que la bonne foi est inutile, qu'il suffit d'avoir possédé trente ans comme maître.

Si le titre de possesseur est contraire à la propriété, il ne peut alors acquérir la prescription.

Lorsqu'on peut prouver qu'il n'y a pas trente ans que le bien étoit possédé, *vi aut clam*, nulle prescription.

Ces deux derniers principes sont universellement reçus.

C'est une maxime qu'on ne peut prescrire contre son titre; cette maxime demande une explication.

Dépôt, engagement.

Il faut distinguer à quel titre la possession a commencé, si c'est à titre de dépôt ou d'engagement, alors on ne peut prescrire. Ces deux sortes de conventions ont obtenu d'être affranchies des loix de la prescription.

Le dépôt est une chose sacrée dont le dépositaire ne peut, par quelque espace de temps que ce soit, s'acquérir la propriété. Le contrat d'engagement a été regardé d'un œil aussi favorable. Celui que le besoin d'argent a forcé d'engager son bien, peut à perpétuité le retirer.

L'on donne une autre raison pour soustraire dans l'un & l'autre cas les biens à la prescription. Par la nature de ces deux actes, la possession même de celui qui tient la chose, renouvelle annuellement son obligation de la rendre. Le droit de revendiquer prend sa source dans une convention qui subsiste aussi long-temps que la jouissance même.

Mais quant aux biens usurpés ou affermés, ou administrés, qui restent dans les mains de l'usurpateur, du fermier, ou de l'administrateur, trente ans de paisible possession après la force cessée, le bail expiré, ou l'administration finie, peuvent suffire pour faire admettre la prescription. On doit imputer au propriétaire sa négligence, ou supposer une vente, ou quelqu'autre acte en faveur de celui qui possede. M. Dunod & plusieurs Auteurs sont d'un avis contraire.

Ferme, louage.

Si la possession n'est pas contraire à l'essentiel du titre même, mais à ce qui y est accidentel, elle peut opérer la prescription; on prescrit par trente ans contre les *servitudes* que le vendeur d'un fonds s'est réservé sur ce fonds.

Titre de propriété.

L'acheteur d'un journal de terre peut en prescrire deux, ce n'est pas prescrire contre son titre que de posséder au-delà de ce qu'il donne, *si fundus emptus sit, & ampliores fines possessi totum longo tempore usu capi :* Loi 2. §. 6. *pro empt.*

Quant aux cas où il faut un titre pour la prescription de trente ans, voyez *d'Argentré sur Bretagne*, art. 218 & 266, 5, 21 & 25. Voyez les Auteurs cités par la Combe. Verb. *Prescription*, §. 3.

L'art. 44 de la Coutume de Bretagne porte qu'on peut acquérir les choſes ſans titre, contre ſon titre & outre ſon titre.

§. 16. *De la preſcription de quarante ans.*

La Loi *omnes* 4, *Cod. de præſcrip.* 30 *vel* 40, veut que toutes les preſcriptions pour leſquelles il faut plus de trente ans, ſoient réduites à quarante, ſans aucun égard aux perſonnes contre qui l'on preſcrit, ni aux choſes qu'on veut preſcrire; c'eſt une conſtitution de l'Empereur Anaſtaſe, qui eſt conſacrée par Juſtinien dans les termes les plus généraux & les plus impératifs.

Pour prétendre qu'une choſe n'eſt point compriſe dans cette Loi générale, il faut qu'elle en ſoit nommément exceptée par une autre Loi ou Statut ou Ordonnance.

Les immeubles & les droits réels appartenans à l'Egliſe, ſe preſcrivent par quarante ans, paſſé ce temps elle n'a plus d'action pour les redemander: Loi *jubemus*, *ult. Cod. de fund. part. nov.* 100 & 131.

En Franche-Comté, la prééminence, la juriſdiction, la directe, ne s'acquierent ou ne ſe preſcrivent que par quarante ans. Dunod, Traité des Preſcriptions.

§. 17. *De la Preſcription de cent ans.*

Par la Conſtitution d'Anaſtaſe, l'on preſcrivoit par quarante ans contre l'Egliſe; Juſtinien mit cette preſcription à cent ans: Loi 23, *Cod. de ſacroſanct. nov.* 8. Il la réduiſit à quarante pour les Egliſes inférieures, *nov.* 111 & 131. L'Egliſe Romaine ſeule doit jouir

de ce privilége de cent ans ; mais les Eglises qui relevent d'elle, & ses Vassaux laïcs ne peuvent le prétendre.

Quelques Auteurs donnent pour régle que l'on prescrit contre l'Eglise par quarante ans avec titre & bonne foi, par cent ans sans titre, & avec un titre vicieux, jamais.

L'on prescrit contre l'Ordre de Malthe par cent ans sans titre, par quarante avec titre & bonne foi. V. les autorités dans Dunod, chap. 13. La raison d'absence perpétuelle qu'ils allé-guent ne doit pas être un obstacle.

La prescription de cent ans ne peut régu-lierement se prouver que par écrit ; cepen-dant qui prouve l'immémoriale par témoins est censé prouver la centenaire, à moins qu'on ne fournisse des preuves contraires à cette centenaire.

§. 18. *Possession immémoriale.*

On peut définir la possession immémoriale ; celle dont aucun homme vivant n'a vu le commencement, dont il a appris l'existence de ses Anciens, comme d'une chose dont le commencement étoit inconnu. La Loi *si arbiter* 28. *ff. de prob. de præscript.* la définit. C'est souvent la seule preuve qu'on puisse faire.

Les Auteurs disent plus précisément que la Loi, ce qui est nécessaire pour cette preuve, il faut que les témoins puissent déposer, 1°. avoir vu eux-mêmes la possession depuis quarante ans, & qu'ils ayent l'âge suffisant pour ce. 2°. Qu'ils ayent oui dire à leurs anciens qu'on l'avoit toujours vu ainsi. 3°. Que les uns & les autres n'ayent rien vu de contraire, *ni entendu*, ajoute-t-on. Les dépositions sur

ce qu'ils auroient oüi dire de contraire, doivent être pesées & examinées, quand ils l'ont oüi dire, & à qui; voir si c'est une opinion commune & publique, ou quelques propos particuliers & vagues, tenus par les Parties intéressées à détruire la prescription.

Lorsque l'une & l'autre Partie prouve le contraire, il faut préférer les témoins les plus dignes, ceux qui disent les choses les plus vrai-semblables, ou ceux qui disent les choses les plus précises, dit la Glose, *preferuntur testes magis idonei aut qui dicunt aptiora, aut qui asserunt se vidisse.*

Il n'est pas nécessaire que chaque témoin dépose de tous les points requis pour former la possession immémoriale, il suffit que l'on puisse la recueillir de toutes les dépositions prises ensemble & combinées. Dunod, *ibid.*

S'il se trouve des titres ou inscriptions qui prouvent la possession, on doit les joindre aux témoignages. Si ces inscriptions en marquoient le commencement, elles ne seroient pas moins regardées comme immémoriales, pourvu que ce commencement fût au-delà de cent ans, parce que ce terme excede celui de la mémoire d'homme vivant.

La possession immémoriale tient lieu de titre suivant le Droit Romain, même dans le cas où le Droit commun en exige.

Ductus aquæ, cujus origo memoriam excessit jure constituti loco habetur. Loi 3, §. 4, ff. *de aquâ quot.*

Ubi jus commune est contrarium, vel habetur præsumptio contraria, bona fides non sufficit; sed est necessarius titulus, qui possessori tribuat causam prescribi, nisi tanti temporis allegetur prescriptio, cujus contrarii memoria non existat.

Les cas qui excluent toute prescription excluent aussi celle-là, ainsi elle est inutile contre le Domaine.

Des choses imprescriptibles.

Les Droits de Souveraineté.

Les biens du Domaine du Roi.

La foi & hommage, le cens dans quelques Provinces seulement. Voyez le traité des biens, *Fiefs*, *Cens*, &c.

La confidence, la simonie, l'usure, le faux, le dépôt ne peuvent se prescrire, *quod perpetuo & quot annis renascente vitio laborent : & perpetuas habeant interruptionis causas.*

Les anciens droits ou usages contraires à la Police ne peuvent se conserver par prescription, quoique fondés en titre, *consuetudo enim non est adeò valitura ut vincat rationem aut legem.* Loi 2. *Cod. quæ sit longa consuetudo.* Il y a eu divers Arrêts conformes.

On ne prescrit point les droits qui peuvent être contre la sûreté des Villes ou contre leur décoration.

L'abus en matiere de Jurisdictions Ecclésiastiques ne se *prescrit* point.

TITRE XXVI.

De l'Attermoyement.

LA derniere ressource d'un débiteur insolvable est l'abandonnement ou cession de ses biens ; avant de l'employer, il peut quelquefois en tenter de moins extrêmes,

telles sont l'attermoyement, les lettres de répit, les remises.

L'on nomme attermoyement un délai général accordé volontairement par les créanciers.

L'accord doit être fait dans une assemblée de créanciers à la pluralité des voix, & pardevant Notaire.

Les voix s'évaluent à proportion des créances, la voix d'un créancier de 10000 liv. vaut autant que les voix de dix créanciers de 1000 liv. Art. 5. 6. du tit. des Faillites, Ordonnance du Commerce.

Ils s'exécutent par provision, nonobstant opposition. Art. 3. tit. des Faillites. *Ibid.*

Il faut que ces délibérations soient *homologuées*, c'est-à-dire, confirmées par les Juges Royaux. Lorsque les créanciers qui s'opposent à l'homologation, ne forment pas le quart de la somme totale des créances, ces délibérations sont homologuées malgré les opposans, à moins qu'ils n'alléguent des raisons valables, comme une intelligence secrette des acceptans avec le débiteur.

Les délibérations ne peuvent préjudicier aux créanciers privilégiés ou hypothécaires. Art. 8. du titre des Banqueroutes. *Ibid.*

TITRE XXVII.

Du Répit.

LE mot de *répit* vient de *respirer;* les Juges, en condamnant au payement d'une dette, peuvent donner un terme; ce terme

terme ne peut être plus long de trois mois, il ne peut être réitéré suivant les anciennes Ordonnances.

Ce répit accordé par les Juges, ne peut avoir lieu que pour une dette particuliere; mais le Roi accorde quelquefois des lettres de répit qui ont un effet général contre la masse des créanciers.

La maniere de les obtenir, les cas où elles peuvent avoir lieu, & les effets de ces lettres donnent lieu à divers principes qui seront séparés en trois §.

§. 1. *Des lettres de répit & de leur enthérinement.*

Les lettres de répit ne peuvent s'obtenir qu'au grand Sceau, c'est-à-dire, à la grande Chancellerie.

Il faut des raisons importantes & en rapporter commencement de preuve, pour les obtenir. Ord. 1669. Tit. des Répits.

Enthérinement.

Les lettres de répit doivent être *enthérinées*, c'est-à-dire, reçues & validées par les Juges ordinaires, les créanciers ayant été appellés.

Délais.

Les lettres portent un délai de six mois, accordé à l'*Impétrant* pour les faire *enthériner*, pendant ces six mois on ne peut faire aucune poursuite contre lui, sous peine de cent livres d'amende contre les Huissiers, & des dépens, dommages & intérêts.

Les six mois de délai ne courent que du jour de la signification. Art, 4. & 5. du même titre.

La signification doit être faite dans la huitaine du jour où on les a obtenues, & doit contenir assignation pour les voir *enthériner*. Art. 3.

Juges. Les lettres ſont adreſſées au Juge Royal du lieu où celui qui les obtient eſt domicilié, ou au Juge pardevant lequel il eſt pourſuivi.

Les Pourſuivans ne peuvent demander renvoi ou évocation pardevant d'autres Juges pour quelque cauſe que ce ſoit. Art. 3. des Répits.

§. 2. *Cas où elles n'ont lieu.*

S'il n'y a de Bilans. Le répit n'a lieu pour les Marchands qu'après qu'ils ont remis au Greffe de la Juriſdiction ou de l'Hôtel-de-Ville, leurs bilans & leurs livres; le certificat de cette remiſe doit être attaché aux lettres. L'Ordonnance le veut expreſſément.

Si le Bilan eſt frauduleux. Si l'état ſe trouve frauduleux, les lettres deviennent nulles, quand même elles auroient été enthérinées contradictoirement. Le débiteur ne peut en obtenir d'autres, ni être reçu au bénéfice de ceſſion. Art. 2. tit. 8. Ordonnance du Commerce. Sa mauvaiſe foi le rend indigne de la faveur du Prince.

Agens de change. Le répit n'a lieu pour les Proxenetes, Courtiers & Agens de change, lorſqu'ils ſont pourſuivis pour reſtituer les marchandiſes dont ils ont été chargés.

Lettres de change, foires & marchés. N'a lieu pour les lettres de change, ou pour les marchandiſes vendues dans les foires & marchés, ni pour obligations faites en conſéquence. Art. 11.

Payement de Lyon. N'a lieu pour les dettes payables aux temps des payemens des foires de Lyon.

Exécutoire. Le répit n'a lieu contre les exécutoires.

Contre les dépens ou dommages-intérêts en matiere criminelle, en cas de ſtellionat, il n'a lieu.

N'a lieu contre les fermes échues. Art. 11 de l'Ordonnance de 1669, des Répits.

Loyers de maisons. *Idem.*

Gages de Domestiques, journées d'Ouvriers.

Dépositaires de deniers de Justice, cautions judiciaires, maniemens de deniers publics, dépôt nécessaire. *Ibid.*

Alimens, médicamens, pensions. *Ibid.* Alimens, médicamens.

Frais funéraires. Frais funéraires.

N'a lieu pour les arrérages de rentes foncieres & baux *emphytéotiques*, mais bien pour ceux de rentes constituées. Arrérages.

N'a lieu pour les reliquats de compte de tutelle. *Ibid.* Tutelle.

Pour les deniers dotaux dûs par le mari ou par celui qui l'a dotée, ils sont censés alimens. Deniers dotaux.

Pour le payement d'un immeuble acquis, parce que l'acquéreur cueille les fruits qui faisoient subsister le vendeur. Acquisition.

§. 3. *Effets des Lettres de Répit.*

Pendant le temps accordé par les Lettres de répit, ou même pendant qu'on en poursuit l'enthérinement, les créanciers peuvent pour leur sûreté faire des saisies arrêt, même des saisies de meubles. V. Déclaration de 1703. Mais ils ne peuvent faire vendre ni adjuger les choses saisies malgré le débiteur. N'empêche les saisies.

Les Ordonnances du Juge, tant préparatoires que définitives, concernant les Lettres de répit, sont exécutées nonobstant oppositions Sont exécutées nonobstant l'appel.

ou appellations quelconques. Art. 7, Tit. des Répits. Ord. de 1669.

Les appellations vont en droiture au Parlement. *Omisso medio.* Art. 9, *ibid.*

Pendant la saisie & le terme accordé par les Lettres, le Juge peut, s'il le veut, accorder une provision au débiteur sur ses effets. Art. 6 & 8.

Leur effet cesse.

Le débiteur ne peut se servir des lettres obtenues après avoir été emprisonné, ou si le scellé a été mis sur ses effets. Déclaration, Décembre 1699.

Un Créancier privilégié faisant vendre les biens de celui qui a obtenu des lettres, tous ceux contre qui les lettres ont lieu peuvent venir pour être payés.

Elles lient le débiteur.

Pendant le temps du répit, celui qui l'a obtenu ne peut payer un de ses créanciers au préjudice des autres. Ord. du Commerce, Tit. des Répits. Sa fortune est alors entre les mains de la Justice qui veille également à la sûreté de tous les créanciers.

Les cautions n'en profitent.

Les cautions, les coobligés & les certificateurs ne profitent point des lettres de répit accordées à celui qu'ils ont cautionné, c'est un privilége personnel que le Roi accorde. Ord. 1669, Tit. 6 des Répits, Art. 10.

Les renonciations qu'on pourroit avoir faites aux lettres de répit, n'empêchent point qu'elles n'ayent lieu, Article 12 du même titre. Sans cela, les lettres de répit deviendroient inutiles, & les Notaires feroient de cette renonciation une clause de style : cet article doit s'observer même dans les Coutumes qui y ont des articles contraires, comme Auvergne, la Marche.

Le terme des lettres de répit eſt de cinq ans. Art. 4. Tit. des Répits. Durent cinq ans.

Ceux qui ont obtenu ces lettres ne peuvent être élus Maires, ni Echevins, ni Syndics, Juges ou Conſuls des Marchands, ne peuvent avoir voix dans les Corps, ne peuvent être Adminiſtrateurs ; Ordonnance du Commerce, Titre des Répits, Art. 4. On ne doit point confier les affaires publiques à ceux qui n'ont pas ſçu conduire les leurs. Excluent des charges.

Si ceux qui les ont obtenues, payent enſuite entiérement, ils ne peuvent être admis dans les charges qu'après avoir pris des lettres de *réhabilitation*.

Des lettres d'Etat.

Les lettres d'Etat n'ont lieu que contre des droits litigieux, & contre des procès; elles les ſuſpendent, mais elles n'accordent point de terme pour les dettes liquides. Ordonnance de 1669.

TITRE XXVIII.

Des Remiſes.

QUand le débiteur eſt inſolvable & que le répit ne peut le relever, il peut demander une remiſe à ſes créanciers.

Tout ce qu'on a dit ſur les attermoyemens a lieu pour les remiſes. Voyez page 383.

La remiſe faite par la pluralité des créanciers, a lieu malgré les autres, pourvu que les biens du débiteur ſoient prouvés inſuffi-

ſans, que l'état en ſoit attaché au contrat de remiſe avant d'en obtenir l'homologation & que les créances de ceux qui accordent la remiſe faſſent les trois quarts des dettes. Art. 7. des Faillites. Ordonn. 1673.

Le débiteur eſt tenu de préſenter ſes regiſtres pour l'obtenir. Art. 3.

Les créanciers doivent affirmer leurs créances véritables.

Homologation.

Pendant qu'on pourſuit l'homologation, les créanciers qui refuſent la remiſe ne peuvent contraindre qu'aux termes de la remiſe.

Si l'on attaque le contrat comme frauduleux, la conteſtation pouvant devenir longue, le Juge fixe un temps au débiteur pour obtenir l'homologation du contrat de remiſe, paſſé lequel temps les refuſans peuvent agir pour le tout.

Les créanciers qui n'ont pas de titre exécutoire, peuvent obtenir Sentence, afin d'en avoir un.

Les créanciers hypothécaires ou privilégiés ne ſont point ſujets au contrat de remiſe, quoique homologué.

TITRE XXIX.

Des abandonnemens & ceſſions de biens.

UN débiteur inſolvable abandonne ſes biens. Cet abandon peut avoir différens effets, ſuivant la maniere dont il eſt reçu des créanciers ou fait par le débiteur. Ainſi l'on diſtingue trois ſortes de ceſſions, la ceſſion

volontaire, la cession forcée, & la fuite qu'on nomme *banqueroute*.

L'on verra la cession volontaire, §. 1. La cession forcée, §. 2. Les banqueroutes avec fuite, §. 3. Les banqueroutes frauduleuses, §. 4.

§. 1. *De la Cession volontaire.*

Ceux qui tombent en pauvreté, non par leur faute & débauche, mais par malheur, &c. n'encourent pour la cession, infamie ni aucune marque. Art. 144, Ordonnance de 1629.

La cession volontaire est un abandon que le débiteur fait de ses biens, & que les créanciers acceptent volontairement & à l'amiable.

Celui qui veut faire cette cession, dresse un état général de tout ce qu'il doit & de tout ce qu'il a, le communique à ses créanciers, leur fait l'acte d'abandonnement devant Notaire, ceux-ci acceptent par le même acte, & nomment deux ou trois d'entre eux, pour faire le recouvrement de ce qui est dû à tous. C'est ce qu'on nomme *direction*. Voyez ci-après, Titre 30.

Quand cette cession est ainsi acceptée volontairement par les créanciers, le débiteur est ordinairement libéré. Les nouveaux biens que le cédant pourroit gagner après la cession ne sont point sujets aux anciennes dettes. Les créanciers qui ont accepté la cession ne peuvent rien prétendre sur ces biens; ce n'est que dans le cas de la cession forcée que la Loi leur donne des droits sur ces nouveaux biens.

Souvent, par le contrat qui se fait entre les créanciers & le débiteur, on laisse à celui-ci quelques ressources pour sa subsistan-

ce, comme quelques ustensiles de magasin; un fonds de marchandise, si c'est un Négociant, un immeuble même, à charge de payer tant aux créanciers, de donner caution pour cette somme, de veiller aux intérêts des créanciers pour le recouvrement des *dettes actives* (a), qui leur sont cédées.

Ces arrangemens sont susceptibles de toutes les clauses qu'on y veut mettre. C'est la probité du débiteur, les circonstances, la nature de ses effets, & la volonté des créanciers qui en décident.

§. 2. *Des Cessions forcées.*

L'on nomme *cession forcée*, celle que les créanciers sont forcés d'accepter par la Loi.

Le Droit Romain vouloit que les infortunés qui se trouvoient insolvables, pussent, malgré les créanciers, se mettre à l'abri de leurs poursuites, en faisant un abandon général de leurs biens.

Parmi nous, les cessions forcées ont été fort communes, dans le temps où la contrainte par corps dépendoit de la volonté des Juges, & étoit fréquemment ordonnée.

Depuis l'Ordonnance de 1667, qui n'a permis cette contrainte que dans certains cas, les cessions forcées sont devenues rares; & d'autant plus qu'elles sont inutiles dans plusieurs des cas où l'emprisonnement est permis par l'Ordonnance.

(*a*) L'on nomme *dettes actives*, celles qui sont dûes à la personne, & *dettes passives*, celles qu'elle doit.

Elle n'a pas lieu en faveur des fermiers, pour le prix de leurs fermes, lorſqu'ils ſe ſont obligés par corps dans le bail. Cas où elle n'a pas lieu.

Pour les Comptables des deniers Royaux.

Pour les Receveurs des dépôts de Juſtice, ou de dépôts forcés.

Pour les acheteurs de denrées vendues dans les marchés publics.

Elle n'a pas lieu contre les billets ou autres engagemens payables au temps des foires de Lyon.

Les priſonniers n'y ſont pas reçus contre le Géolier, pour les alimens qui leur ont été fournis.

Les Banqueroutiers frauduleux ſont exclus de cette faveur.

Formalités. Dans le cas où la ceſſion forcée eſt reçue, l'uſage eſt d'obtenir des lettres de ceſſion à la Chancellerie, & de les faire enthériner par les Juges.

C'eſt un bienfait de la Loi qui a lieu, quoique l'on y ait renoncé par l'engagement qu'on a pris ; ſans cela les créanciers exigeroient toujours ces renonciations, & la Loi ſeroit inutile.

Les Etrangers ne ſont pas reçus au bénéfice de ceſſion, ni les François contre eux. Art. 2. du titre des Ceſſions, Ordon. de 1673. & Bornier ſur cet article.

Effets de la ceſſion. Lorſque la ceſſion eſt forcée, les créanciers conſervent toujours leurs droits ſur les nouveaux biens que le débiteur peut gagner, ou qui peuvent lui venir par ſucceſſion après la ceſſion. Loi 7. *Cod. qui bona ced.*

Les cautions ne ſont point déchargées ; quoique le débiteur ſoit reçu à faire ceſſion, lorſque cette ceſſion eſt forcée. Cette régle, quoiqu'elle paroiſſe injuſte à la premiere vue, eſt cependant équitable. Celui qui abandonne tout ce qu'il a, doit être à l'abri de toutes pourſuites. Le créancier qui n'eſt point réputé faire des remiſes ne doit rien perdre, & la caution doit s'imputer de s'être engagée légerement pour un inſolvable.

Les Juges peuvent, ſuivant les circonſtances, accorder une modique penſion alimentaire à ceux qui font ceſſion forcée. Loix 4. & 7. *ff. de ceſſ. bonor.* Loi 3. *Cod. de bonis auth. Jud.* Il faudroit que la ſomme fût bien modique eu égard aux biens conſidérables que le débiteur auroit poſſédé, & qu'il ne fût pas d'un état ou d'un âge à pouvoir gagner ſa ſubſiſtance.

§. 3. *Des Banqueroutes avec fuite.*

Les débiteurs, à qui la ceſſion ne peut être permiſe, ſont réduits à chercher dans la fuite une reſſource contre leurs créanciers ; tels ſont ceux qui ont été condamnés par Sentence de la Conſervation de Lyon.

Dès qu'un débiteur a pris la fuite, chacun de ſes créanciers eſt en droit de faire mettre le ſcellé chez lui.

Scellé. Quand les ſcellés ſont mis, ceux à qui il eſt dû forment oppoſition à la levée du ſcellé, on ne peut les faire lever qu'après l'avoir ſignifié aux oppoſans, afin qu'ils puiſſent être préſens à l'inventaire.

Inventaire. Tous ces actes ſe font par le miniſtere des Officiers de Juſtice. Ils ſeront détaillés

dans le traité des formalités, aux titres des *scellés & inventaires.*

Il est assez ordinaire que, même avant la levée du scellé, les créanciers s'unissent entre eux, pour ne faire qu'un seul corps & éviter la multiplicité des frais. Voyez le Titre suivant des Directions & le Titre 31.

§. 4. *Des Banqueroutes frauduleuses.*

L'on distingue deux sortes de banqueroutes, les banqueroutes frauduleuses, & celles faites sans fraudes, qu'on peut nommer banqueroutes innocentes, & qu'on nomme ordinairement *faillites*, le terme de *failli*, offrant une expression moins déshonorante que celui de *banqueroutier.*

Ceux qui cherchent dans leur fuite à frauder leurs créanciers, & à se conserver à eux-mêmes une partie de ce qu'ils enlevent aux autres, sont ce qu'on nomme : *Banqueroutiers frauduleux.*

Ainsi ceux qui cachent leurs effets, ou qui les enlevent furtivement, sont déclarés tels par l'article 10. du titre des Faillites. Ord. de 1673.

Ceux qui ne produisent point de registres journaux, ou qui les produisent suspects ou faux, sont présumés tels. Article 11. *ibid.* & ceux qui supposent des créanciers, ou déclarent plus qu'ils ne doivent aux véritables.

La peine des Banqueroutiers frauduleux, portée par la derniere Ordonnance, est la mort, rigueur quelquefois nécessaire.

Le pilori & les galeres sont celles que les anciennes Ordonnances prescrivoient, & que Peines.

l'on ſuit le plus ſouvent dans l'uſage. Les Juges panchent toujours à la douceur.

L'on traite comme Banqueroutiers frauduleux, ceux qui, ſans avoir enlevé leurs effets ou ſuppoſé des créances, manquent par leur faute & par une diſſipation ou une négligence avérée, le pilori eſt leur châtiment.

Ceux qui par une connivence vénale partagent les fraudes, & retirent les effets des Banqueroutiers ou les favoriſent, ſont ſujets aux mêmes peines. Voyez ci-après le Tit. 31.

Suivant les Déclarations des 3 Mai 1722, & 4 Octobre 1723, il y a la peine des galeres à perpétuité ou à temps pour les hommes, & pour les femmes banniſſement perpétuel.

TITRE XXX.

Des Directions de Créanciers.

C'Eſt un uſage aſſez commun, que les créanciers d'une même perſonne s'uniſſent pour ne former qu'une maſſe, & faire les pourſuites néceſſaires par le miniſtere de deux ou trois d'entr'eux, qui dirigent toutes les opérations, & ſont nommés *Directeurs* ou *Syndics*.

Cette union ſe fait par un contrat devant Notaire, que les créanciers qui demandent de s'unir ſignent, & qui doit être *homologué* en Juſtice. Ce contrat, ſon homologation, la vente des effets du débiteur, & les obligations des Directeurs donnent lieu aux régles diſtribuées dans les quatre §. ſuivans.

§. 1. *Du Contrat.*

Les contrats de direction reglent en général la maniere dont on agira pour parvenir au payement, nomment des personnes pour agir & d'autres pour veiller à leurs démarches.

Lorsqu'il y a un acte d'abandonnement volontaire, que tous les créanciers sont d'accord, ou qu'il s'agit d'une faillite de Négociant, dont la plûpart des effets consistent en marchandises, les opérations de la direction sont assez simples, les ventes & la distribution du prix sont bientôt terminées à l'amiable.

Mais lorsque le débiteur est fugitif, qu'on ne connoît ni ses effets ni ses dettes, que les créanciers ne sont pas d'accord, ou lorsque les biens consistent en une multitude d'immeubles situés en différens endroits, les opérations de la direction sont beaucoup plus longues.

Le contrat nomme alors un Notaire, chez qui doivent se faire les assemblées & se tenir le cahier des délibérations. Notaire.

Il nomme l'Avocat & le Procureur de la direction pour les cas où l'on est obligé d'agir en Justice, ou pour régler à l'amiable les Parties. Avocat. Procureur.

Il nomme un ou plusieurs Agens pour recevoir, payer, poursuivre, & leur fixe des appointemens, s'il y a lieu. Agent.

Il nomme des Directeurs & Syndics, qui quelquefois sont eux-mêmes Agens. Directeurs.

Souvent enfin il nomme des Arbitres pour terminer les différends qui peuvent s'élever entre les créanciers. Arbitres.

§. 2. *De l'Homologation.*

Faire *homologuer* un acte, c'est le faire approuver par le Juge, & faire ordonner son exécution.

Oppositions. Quelquefois une partie des créanciers désapprouve le contrat de direction, ou ses clauses, & s'oppose à l'*homologation*; mais si ceux qui la demandent forment entre eux les trois quarts de la somme totale de ce qui est dû, ils forcent les autres à subir la Loi de l'union.

Cependant l'homologation n'auroit lieu, si les opposans alléguoient des raisons valables, comme fraudes, collusion entre le débiteur & les acceptans.

Affirmation. Avant d'obtenir le Jugement d'homologation, les créanciers sont obligés d'affirmer en Justice leurs créances sinceres & légitimes; ce qui n'empêche pas la preuve du contraire.

Jurisdiction. L'homologation ne se poursuit point devant les Juges Consuls, mais devant les Juges ordinaires. A Lyon, par les priviléges de la *Conservation*, elle se poursuit à ce Tribunal, lorsqu'il s'agit d'un débiteur Marchand, ou obligé en payement des Foires de cette Ville.

Lorsque l'*homologation* a été ordonnée par les premiers Juges, elle s'exécute provisionnellement.

Les opposans peuvent appeller au Parlement de l'homologation des premiers Juges. Denisart, *V. Direction*, remarque qu'aujourd'hui le Parlement de Paris favorise peu ces sortes d'unions. Il ajoute que l'expérience a fait voir qu'elles sont aussi longues & aussi

ruineuses que les décrets ; ce qui est vrai, lorsque le débiteur a une multitude d'affaires litigieuses & de biens situés en différens endroits.

§. 3. *Des Ventes & poursuites.*

La vente des effets du débiteur se fait ordinairement au plus offrant & dernier Enchérisseur.

Quelquefois, lorsqu'il y a des immeubles, en attendant que la vente puisse se faire, les Directeurs forment un état des revenus & font une répartition entre les créanciers, pour que chacun en perçoive à proportion des intérêts qui lui sont dûs. Revenu.

Les encheres se font chez le Notaire de la direction, on les fait précéder par des affiches qui indiquent le jour. Après les premieres encheres on renvoie à quinzaine ; nouvelles affiches, adjudication (*a*) sauf quinzaine..... troisiémes affiches, adjudication définitive. Encheres.

Lorsqu'il y a des immeubles, telle est la forme ordinaire souvent prescrite par les Arrêts d'homologation.

Lorsqu'il y a eu abandonnement volontaire, le contrat de vente peut se faire au nom des créanciers, à l'amiable. Vente.

Lorsqu'il n'y a que des Marchands intéressés à la faillite, la vente des effets se fait ordinairement sans grande formalité, & ils se partagent le prix à l'amiable.

(*a*) A Paris, les adjudications sauf quinzaine sont peu en usage dans les directions ; ces formalités sont libres, elles dépendent uniquement des créanciers qui font la vente.

Les ventes d'immeubles faites par direction ne purgent pas les hypotheques des autres créanciers qui n'ont point été compris dans l'union. Les acquéreurs qui craignent, & qui veulent avoir leur sûreté, font faire un décret volontaire. On a vu ce que c'eſt ci-devant page 155.

Diſtribution du prix.

Pour parvenir à la diſtribution du prix; chacun remet chez le Notaire l'état de ſes créances, & la copie de ſes titres ou les originaux, s'il s'agit de dettes *hypothécaires*, pour qu'on puiſſe régler l'ordre des hypotheques.

Lorſqu'on a été obligé de pourſuivre en Juſtice la vente des effets, ou lorſqu'il y a des créanciers hypothécaires, on fait rendre une Sentence d'ordre. Souvent c'eſt un Avocat qui fait l'ordre, & les créanciers le font homologuer.

Les créanciers *privilégiés* ſont payés les premiers ſur les effets ſur leſquels ils ont privilége.

Les *hypothécaires* ſont payés ſur les immeubles, ſuivant l'ordre de leur *hypotheque.*

Les *ſimples* créanciers qu'on nomme *chirographaires* ou *perſonnels*, ſont payés ſur les meubles & ſur ce qui reſte du prix des immeubles. S'il y a à perdre, chacun ſupporte ſa part de la perte.

§. 4. *Regles ſur les Directions.*

Engagement des Directeurs.

Les Directeurs & les Syndics ne ſont point garans de leurs pourſuites & des défauts de formalités.

Pouvoir.

Ce qui eſt arrêté, & ſigné par trois d'entre eux, vaut comme s'il l'étoit par tous les créanciers, à moins que le contrat de direction n'en diſpoſe autrement.

Les Directeurs ne sont responsables que des fautes qui approchent du *dol* & de la mauvaise foi ; quant aux négligences, les créanciers doivent se reprocher de n'avoir pas choisi des Agens plus vigilans ou plus habiles ; cependant quand les imprudences ou les négligences sont outrées, les Loix les regardent comme approchantes du *dol*. Obligations.

Les créanciers ne sont point tenus à la garantie envers les acquéreurs de la direction. Garantie des directions.

Pendant la direction, la propriété des biens est toujours censée résider sur la personne du débiteur, qui a fait un acte d'abandonnement.

Les directions peuvent être regardées comme des Communautés & jouir de quelques-uns de leurs priviléges ; elles sont des Corps composés de plusieurs personnes réunies sous l'autorité du Roi & de la Justice. Denisart observe sur-tout qu'elles peuvent se pourvoir par Requêtes civiles, lorsqu'elles n'ont pas été défendues ; ce qui est très-conforme à l'équité. Privilége.

Les Directeurs doivent s'opposer au *Sceau des provisions*, lorsqu'il est dû à la masse sur quelque Charge ou Office.

Ils doivent pareillement s'opposer aux décrets volontaires des immeubles vendus par direction, pour conserver les hypotheques de la masse, pour laquelle ils agissent.

Le contrat d'abandonnement d'un immeuble fait à un Corps de créanciers ne produit point de *lods*.

TITRE XXXI.

Des Loix en faveur des Créanciers.

Le malheur des créanciers qui sont dans le cas de perdre, mérite l'attention des Loix. Les unes rendent les fraudes inutiles, §. 1; d'autres les punissent, §. 2; quelques-unes, mais en petit nombre, tendent à leur éviter des frais, §. 3.

§. 1. *Nullité de ce qui se fait en fraude des Créanciers.*

C'est un principe général, que tout ce qui se fait pour soustraire aux créanciers les effets qui devoient fournir leur payement, est nul.

Les Loix Romaines établissent ce principe; & il a été de nouveau consacré par l'Ordonnance de 1673, Titre 11, art. 4. Ce principe général demande des détails.

Ventes. Toutes les ventes de meubles ou d'immeubles faites pour frauder des créanciers, sont nulles. Mais il faut deux choses pour que les créanciers puissent les faire révoquer.

Bonne foi. 1°. Le dessein de tromper dans celui qui achete; il faut que l'acheteur ait part à la fraude, ait acquis pour cette cause. *Si particeps fraudis est*, dit la Loi 10, *ff. quæ in fraud. cred.* La bonne foi de l'acquéreur rend la vente bonne.

2°. Il faut que par cette vente les créanciers se trouvent réellement en perte.

Ce sont ces deux conditions qu'on nomme *consilium fraudis* & *eventus damni*.

Par une Déclaration de 1702, le Roi a voulu que tous actes faits dix jours avant la banqueroute fussent nuls. Les ventes de meubles & d'immeubles y sont comprises, sans avoir égard à la bonne foi des acheteurs.

Ainsi les créanciers *chirographaires* sont reçus à faire déclarer nulle une vente d'immeuble faite en fraude : les hypothécaires n'ont pas besoin de cette Loi, leur hypotheque a lieu malgré la vente.

Toutes donations & libéralités faites pour frustrer des créanciers sont nulles, quand même celui qui auroit reçu seroit de bonne foi. Donations.

Il faut excepter ce qui a été constitué en dot à une fille par contrat de mariage. La bonne foi du mari rend ces donations légitimes. Loi 25, §. 1, ff. *quæ in fraud. cred.* Si le mari sçait la fraude, elle est nulle.

Tous *transports* frauduleux faits à des personnes interposées sont nuls. Tous ceux faits dix jours avant les faillites ouvertes, le sont par la Déclaration qu'on vient de citer, quoiqu'ils ne soient pas frauduleux. Transports.

Ceux qui favorisent les banqueroutes frauduleuses, recélant les effets, acceptant des transports ou donations simulées, se déclarant créanciers sans l'être, seront condamnés en quinze cent livres d'amende, & à payer aux créanciers le double de ce qu'ils auroient distrait. Art. 13 du titre des Faillites. Ordonnance de 1673.

Par les anciennes Ordonnances & l'Edit de 1609, les peines afflictives peuvent avoir lieu contre eux, ce qui s'observe suivant les cas. Par le Droit Romain, ceux qui favorisent les

fraudes des créanciers, ſont ſujets à la peine du faux, il y en a pluſieurs Loix.

Renonciation.

Les renonciations que le débiteur feroit à une ſucceſſion ou à d'autres droits pareils, doivent être nulles : quelques Coutumes le diſent expreſſément, toutes l'admettent par l'uſage.

Le Droit Romain offre deux Loix contraires ; mais elles ne ſont fondées que ſur une ſubtilité qui ne doit pas avoir lieu parmi nous.

Les renonciations à une ſucceſſion ſemblent favorables, parce qu'elles la laiſſent tomber ſur les autres héritiers du ſang, & conſervent le bien à la famille. Mais elles ſont trop ſujettes à colluſion, entre celui qui renonce à la ſucceſſion & ceux ſur qui elle retombe. D'ailleurs, ſouvent chaque créancier n'a confié ſon argent qu'en vue de cette ſucceſſion. Enfin la Loi 1, *Cod. de præt. pign.* veut en général que les actions & les droits qui appartiennent au débiteur, paſſent malgré lui à ſes créanciers.

Fraudes faites avec les débiteurs.

Toutes les fraudes que le failli fait avec ſes débiteurs, ſont nulles.

Quittance donnée ſans avoir reçu. Loi 17, ff. *jure jur.*

Les tranſactions faites avec eux. Loi 1, §. 9, ff. *ſi quid in fraud. pat.*

Les inſtances qu'il a laiſſé *périmer.* Loi 3, §. 1, ff. *quæ in fraud. cred.*

S'il laiſſe preſcrire la dette d'accord avec lui. *Ibid.*

En un mot, toute ſorte d'intelligence avec les débiteurs, pour fruſtrer les créanciers, eſt nulle.

Fraudes faites par des créanciers aux autres.

Les créanciers peuvent recevoir ce qui leur eſt dû, pourvu qu'ils le reçoivent légitimement & ſans fraudes. Ces mots demandent l'explication ſuivante.

Celui qui ſe fait payer avant que la dette ſoit échue, doit rapporter à la maſſe des créanciers ce qu'il a reçu. Lorſqu'il y a *conſilium fraudis & eventus.*

Celui qui prévient le temps de la dette fraude. La Loi le dit précisément, Loi 10. §. 12. ff. *quæ in fraud. creditorum, nam prætor intelligit fraudem etiam in tempore fieri*, il eſt comptable aux créanciers de tout l'avantage qu'il a eu à ſe faire payer d'avance, c'eſt-à-dire, de ce qu'il a reçu de plus que les autres; de ce qu'il perd de moins qu'eux; *quod ſenſit commodum*, dit la Loi.

Quelques-uns ont expliqué ce mot de *commodum* par l'intérêt de l'argent reçu, ils ont prétendu qu'en payant aux créanciers l'intérêt de l'argent qu'il a reçu d'avance, il eſt quitte vis-à-vis d'eux. On pourroit prendre cette explication pour une plaiſanterie. Le §. ſuivant marque préciſément l'intention de la Loi, il dit que le créancier qui au lieu de recevoir ſon argent, a reçu un gage avant la banqueroute doit le rapporter aux créanciers.

Celui qui reçoit d'avance n'eſt pas dans le cas des Loix qui approuvent la vigilance de ceux qui ſe font payer. Car ces mêmes Loix blâment la négligence des autres créanciers, elles ſuppoſent donc qu'il s'agit de dettes échues; elles diſent *debitam pecuniam*; ce qui n'eſt dû qu'à un terme, avant ce terme n'eſt pas encore dû. On ne permet pas de l'exiger malgré le débiteur, ni de le recevoir au préjudice de ſes autres créanciers.

Celui qui après la déroute du débiteur, l'atteint dans sa fuite, & se fait payer sur l'argent qu'il emporte, doit rapporter à la masse des créanciers ce qu'il a reçu, Loi 10. §. 16. ff. *quæ in fraud. debit.* Parmi nous on peut modérer cette Loi, elle dégoûteroit un créancier de profiter des occasions qu'il auroit de suivre le fugitif, & favoriseroit sa fuite.

Mais suppléant d'ailleurs au cas que les Loix Romaines n'ont pas détaillé, & se guidant par leur esprit, on doit réprimer la vigilance outrée des créanciers, qui par des payemens anticipés frustrent les autres, & précipitent la déroute du débiteur.

Celui qui reçoit en gage des effets du débiteur, soit marchandises ou autres, doit les rapporter aux créanciers. Ces effets qui étoient le bien & la sûreté des autres créanciers, devoient dans l'ordre naturel leur appartenir & ne peuvent leur être ravis par des voies indirectes. §. 13. de la Loi 12. ff. *quæ in fraud. cred.*

En un mot, on peut regarder comme un principe d'équité que le créancier dont la dette n'est pas échue, qui se fait payer d'avance, & laisse les autres créanciers en perte, doit rapporter ce qu'il a gagné. Il faut pour cela deux conditions; 1°. qu'il ait sçu le débiteur insolvable. 2°. Que le débiteur ait manqué avant l'échéance de la dette dûe à ce créancier.

Ce principe d'équité est soutenu par l'intérêt de la société, qui demande que dès que les affaires d'un homme deviennent mauvaises, ses effets ne soient point au pillage; que le plus subtil des créanciers ne puisse rien soustraire aux autres, & qu'on ne fasse point du commerce un jeu d'adresse.

Il paroît par plusieurs Arrêts rapportés par Deserre dans ses Instituts, qu'au Parlement de Toulouse un créancier peut recevoir jusqu'à ce que les biens soient sous la main de Justice, c'est-à-dire, soient sous le scellé ou saisis. Cet abus a été réformé en partie par la Déclaration de 1702, & est combattu par les Loix Romaines. En comparant exactement toutes celles qui y ont rapport, on voit que le créancier qui reçoit d'avance, sachant que le débiteur est mauvais, est tenu de rapporter (*a*).

Alors le créancier n'est pas fondé à dire que jusqu'à la faillite ouverte le débiteur est *in bonis*, & que chacun peut traiter avec lui. On le peut quand on ne sait point sa situation; mais le débiteur n'est point *in bonis* vis-à-vis de ceux qui savent l'état de ses affaires. On ne doit point juger de la bonne foi de celui qui reçoit par l'ignorance de ceux qui perdent, ou si l'on veut, par l'ignorance publique. C'est par ce qu'il sçait lui-même, qu'on doit juger de son action, non par ce que sçavent les autres.

Cette digression sur ce qui concerne les créanciers a été longue, parce que les payemens qu'ils reçoivent d'avance peuvent être sujets à des difficultés. La question s'est présentée récemment. Comme le débiteur étoit plus que solvable au tems où le créancier avoit reçu, l'on a jugé en faveur de ce dernier.

(a) *Hoc edictum coercet qui sciens, &c. accepit.* §. 8 de la Loi 6, *qui autem*, ff. *eod.* Le §. 6 dit que le créancier peut recevoir ce que le débiteur peut être contraint de payer, c'est-à-dire, ce qui est échu. Le §. 7 dit qu'il peut le recevoir jusqu'à ce que les biens soient sous la main de Justice.

§. 2. *Du Stellionat.*

Les Loix Romaines, pleines de cet amour de l'équité qui doit être l'ame de toutes les décisions, avoient regardé l'abus de la confiance comme une espece de crime, lorsque la tromperie y étoit jointe.

Nos Juges se sont fait un princiqe de douceur opposé ; ils le regardent comme une faute légere. Louis XIV a laissé subsister la contrainte par corps pour le *stellionat.* Il n'a point défini ce mot, il a supposé qu'on suivroit les Loix Romaines sur cet article. On s'en écarte un peu dans la pratique. Elles seront exposées ici dans leur état naturel.

Ce que c'est. Elles nomment *stellionat* toute tromperie qu'on emploie pour se faire confier de l'argent. La Loi 3, ff. *stellionatus*, dit que c'est tout abus de confiance, toute fraude qui n'a point de nom.

Divers cas. Ainsi celui qui hypotheque des biens substitués, ou qui donne en gage des effets qui ne lui appartiennent pas, est coupable de stellionat. La Loi donne ce fait pour exemple.

Celui qui emprunte avec promesse de faire tel emploi, & qui ne le fait pas, commet une espece de stellionat. Basnage rapporte un Arrêt qui le condamne comme tel ; Jugement conforme aux principes. Il est dans son traité des hypotheques à la fin du dernier chapitre des Cautions.

Celui qui reçoit de l'argent d'avance pour faire tel ouvrage, & qui ne le fait pas, est dans le même cas, *fidem fefellit*, dit la Loi ;

les circonstances peuvent décider à le traiter comme Stellionataire.

Celui qui vend la même chose à deux personnes & qui reçoit l'argent des deux, commet un stellionat.

La peine est l'emprisonnement jusqu'à ce qu'on ait rendu ce que l'on a reçu. L'Ordonnance qui défend la contrainte par corps, la permet dans ce cas, & y soumet les femmes mêmes & ceux qui en sont exempts pour les autres dettes. Peines du stellionat.

La condamnation pour ce fait imprime l'infamie, suivant les Loix Romaines, *crimen stellionatus infamiam irrogat.* Loi 3. ff. *his qui not.*

§. 3. *Droit d'offrir.*

L'on nomme droit d'offrir, le droit qu'a un créancier d'offrir le payement aux créanciers qui passent avant lui & d'être substitué à leurs hypotheques.

Par le Droit Romain il peut plus, il peut empêcher le créancier de poursuivre la vente d'un immeuble, & s'en faire mettre en possession.

Il seroit à souhaiter qu'un Edit le fît admettre généralement, & qu'il y joignît quelques formalités, à la faveur desquelles les hypotheques fussent purgées; cinq ou six articles suffiroient, la briéveté de ce Recueil ne permet pas d'en proposer le détail.

Si ce droit étoit admis, ceux des créanciers qui sont en perte par les Décrets perdroient moins, les autres seroient plutôt payés, les immeubles ne dépériroient pas.

Ce droit n'eſt accordé par les Loix Romaines qu'aux créanciers hypothécaires, les ſimples créanciers de billet ne l'ont pas.

Il n'a pas lieu au Parlement de Paris, dans ceux où il eſt reçu, comme Aix, Toulouſe, il l'eſt diverſement; il n'y a rien de réglé ſur cette matiere, & ce ſeroit une des Loix la plus utile à la Société.

Fin du troiſieme Livre.



LIVRE QUATRIÉME.

De diverſes eſpeces de Conventions & Contrats.

L'On a vu les trois conventions les plus fréquentes dans l'uſage de la vie, la vente, le louage & le prêt, auquel on a joint les dettes de toute eſpece & les ſuites qu'elles ont. L'on traitera ici de quelques conventions & contrats d'un uſage moins fréquent. Telles ſont les Tranſactions, Compromis, Procurations, Mandats, Contre-lettres, Dépôts, Sociétés, Tranſports de dettes, Subrogations & autres.

TITRE PREMIER.

Des Tranſactions.

ON appelle tranſaction un acte par lequel deux ou pluſieurs perſonnes réglent à l'amiable leurs conteſtations.

La forme générale de l'acte eſt ſimple; en voici le modele:

Le Sieur .... ſouſſigné, d'une part;

Et le Sieur ... ou *les Sieurs .... ſouſſignés, d'autre part.*

Pour terminer le différend élevé entre eux au ſujet de .... ou bien, *Pour terminer le Procès commencé entre eux en conſéquence de l'aſſignation donnée au Sieur .... à la requête du Sieur .... tel jour ....*

Sont convenus que le Sieur.... 1°. payeroit ou *feroit telle chose, dans tel tems ou de telle maniere. 2°.... 3°.... &c.*

Et que le Sieur.... de sa part, 1°. feroit, &c.... 2°. &c. Ce que l'un & l'autre ont promis exécuter chacun de leur part, ainsi qu'il a été ci-dessus expliqué; moyennant quoi ledit Procès, ou *ladite contestation demeurera éteinte & terminée. Et à défaut d'exécution de la part d'une des* Parties*, l'autre sera libre ou de se pourvoir pour le contraindre à l'exécution du présent Acte, ou, s'il aime mieux, de rentrer dans tous ses droits, & reprendre ladite procédure comme si la présente Transaction n'étoit point intervenue. Ainsi convenu entre les Parties.*

Fait double à.... le....

S'il y a eu des frais faits pendant la contestation, & que l'on n'ait rien stipulé pour le payement de ces frais, chacun de sa part, doit payer ceux qu'il a faits, parce qu'il est à présumer que telle étoit l'intention des Parties, & que c'est l'usage ordinaire quand on transige.

Au reste, les transactions se passent le plus souvent devant Notaire; & lorsqu'il s'agit de la propriété de quelque immeuble, ou de quelque partie d'immeuble, ou du droit de succéder à quelqu'un, ou enfin d'autres objets considérables, on doit avoir soin de les passer devant Notaire.

Ces actes faits pour terminer les procès, en sont quelquefois une source. Il faut en les dressant beaucoup de clarté & de précision pour s'exprimer, beaucoup de sagacité & de prudence pour prévoir les suites.

Il est assez ordinaire quand on transige avec une personne, que l'on regle tous les différends que l'on peut avoir avec elle.

Souvent dans ces Transactions générales, le plus sûr moyen pour ne donner ouverture à aucune contestation sur l'étendue de l'acte, c'est de n'entrer dans aucun détail, de s'expliquer par ces termes généraux : *Lesquelles Parties pour terminer tous leurs procès & différends, sont convenues, &c.* Si l'on détaille les chefs de contestations, la moindre omission ou obscurité donne lieu à de nouvelles difficultés.

Les termes généraux, *tous leurs procès*, ne s'appliquent qu'à ceux commencés avant la transaction, *de litibus tantum motis sunt intelligenda, transactio enim non complectitur quod non est.* Mornac *ad* L. 4, ff. *de transac.*

§. 1. *Qui peut transiger?*

Qui ne peut aliéner ne peut transiger sur la propriété.

La transaction faite par un bénéficier n'oblige point ses successeurs. Les particuliers qui les passent, restent obligés. Arrêt 1633. Dolive. Bénéficier.

Transaction faite avec des Syndics, Administrateurs, Echevins, en vertu d'une procuration *ad hoc*, ou acte d'assemblée en bonne forme, est bonne.

Le Procureur fondé d'une procuration générale ne peut transiger, il faut une procuration *ad hoc*. Brodeau sur Louet, lett. C, n. 4. Procureur.

Le mari ne peut transiger sur un procès concernant la propriété des biens de sa femme. Voyez Carondas, liv. 5, R. 14. Il peut tran- Mari.

ſiger du conſentement de ſa femme, dans les pays où la femme peut, de l'autorité de ſon mari, vendre ou hypothéquer ſon bien.

§. 2. *Choſes ſur leſquelles on ne peut tranſiger.*

Choſes illicites.

On ne peut tranſiger ſur les choſes illicites. Par exemple, ſur les intérêts uſuraires. La tranſaction ne peut ſervir de titre, ni d'immunité à celui en faveur de qui elle eſt faite. Louet, lettre T. n. 6.

Reſtitution des uſures.

Une tranſaction peut décharger de la reſtitution des uſures reçues, mais non aſſurer celles à venir.

Crimes.

On ne peut tranſiger ſur les crimes capitaux, ſi ce n'eſt pour les intérêts civils.

Etat des perſonnes.

Sur l'état des perſonnes, L. 32, §. 7, ff. *de recept. qui arbiter.*

Sur les choſes qui intéreſſent un tiers, la tranſaction ne vaut qu'entre les Parties qui ont tranſigé, non à l'égard du tiers.

Sur les choſes qui intéreſſent le Public.

Outre ces exceptions générales, il y en a de particulieres.

Compte de tutelle.

Un mineur parvenu à ſa majorité, ne peut tranſiger avec ſon tuteur, ſans avoir reçu ſes comptes; la Loi veut qu'il ſoit inſtruit avant de traiter. Louet, let. T. n. 3, *quæ fit non viſis tabulis, eſt nulla.* Loi 6, Loi 3, *ff. de tranſact.*

Penſion alimentaire.

On ne peut tranſiger ſur une penſion alimentaire, ni l'éteindre, ni la diminuer. Sans cette Loi, celui à qui elle eſt donnée, pourroit ſe faire un capital & le diſſiper, ce qui ſeroit contre l'intention de celui qui l'a lé-

guée, Loi 8. *de transact.* Ces transactions peuvent être approuvées par les Juges. Mais il faut trois conditions, que la personne qui transige sur ses alimens ne soit point dissipatrice, qu'elle ait une raison pour le faire, qu'elle reçoive un prix convenable. Le droit d'habitation est dans le même cas.

Procès jugé.

Une transaction sur un procès jugé, l'une des deux Parties ignorant l'Arrêt, l'autre le sçachant, est nulle. Arrêt du mois de Novembre 1524, Mornac *ad* L. 40. *ff. de pactis.* Autre du 7 Octobre 1608, rapporté par le Prêtre.

Si le Jugement n'étoit qu'une Sentence sujette à l'appel, la transaction seroit bonne.

Si les deux Parties sçavoient que l'Arrêt étoit rendu, ou si toutes deux l'ignoroient, la transaction vaudroit ; cet usage défendu chez les Romains est reçu parmi nous, pour faciliter la réconciliation des Parties. Les Loix doivent protéger des conventions aussi favorables.

Succession future.

Deux freres peuvent transiger sur une succession future. Voyez Mornac, Loi 11. *Cod. de transact.* fol. 277. ce qui semble contraire à la Loi qui défend d'acheter ou de traiter d'une chose future. Cela dépend des circonstances.

Succession échue.

Si les héritiers transigent sur un testament & le reconnoissent nul, les legs doivent être payés, c'est le droit d'un tiers.

Deux freres ne peuvent transiger sur un testament au préjudice d'une substitution faite en faveur de leurs enfans. Arrêt du grand Conseil du 22 Septembre 1650.

§. 3. *Rescisions des Transactions.*

Ces engagemens favorables faits pour tarir la source des procès, sont adoptés par les Loix & protégés par les Juges.

Lésion n'y a lieu.

On ne peut revenir contre une transaction, que pour dol personnel ou erreur de calcul, la lésion n'y a pas lieu. Ordonnance de 1560. Principe constamment reçu.

Partage.

Il souffre une exception. Une transaction sur un partage est restituable pour lésion du tiers au quart. Parce que sans ce principe, le copartageant le plus adroit, & qui voudroit tromper, feroit faire le partage en forme de transaction. Ordonnance de Charles IX. Arrêt 9 Juillet 1577.

S'il y avoit procès entre les freres pour raison du partage, la transaction sur ce, pourroit n'être point sujette à rescision pour *lésion*, suivant les circonstances, alors ce ne seroit pas un partage déguisé, mais une vraie transaction, un acte passé sur un procès; mais *ubi nullum est subjectum litis, ibi nullum transactionis.*

Une transaction contenant plusieurs chefs, ne peut être rescindée pour partie, parce qu'un chef est compensé par un autre ou par la totalité. Carondas, Liv. 6, rep. 58.

Titres découverts.

Une transaction ne peut être rescindée, sous prétexte qu'une des Parties a trouvé de nouveaux titres qui lui étoient inconnus, lorsqu'elle a transigé. Loi 19, Loi 29, *Cod. de transact.* à moins qu'ils n'eussent été cachés par la Partie adverse.

Mais si la transaction étoit faite sur un seul droit particulier, & que celui qui l'a aban-

donné, retrouve le titre qui le lui donne, peut-il le reprendre? Cela dépend des circonstances, les Loix Romaines n'ont en vue que des transactions générales ; & elles ont fait une exception particuliere en faveur des legs ou autres choses réglées par testament.

On ne peut transiger qu'après avoir vu le testament : Loi *de his ff. de transact.* S'il se trouve un codicile, ou un second testament, la transaction faite sur le premier est nulle. Loi *Imperatores §. cum*, Loi *non est ff. de transact.*

Une transaction ayant été passée par un mineur qui ne s'est point pourvu contre ; le cessionnaire de ses droits ne peut se pourvoir. Louet, let. T. n. 2.

TITRE II.

Des Compromis.

Le compromis est un acte par lequel des personnes qui ont des difficultés ensemble, promettent de s'en rapporter à la décision des arbitres, ou de l'arbitre qu'ils prennent.

Qui ne peut transiger, ne peut compromettre. Voyez au titre précédent, ceux qui peuvent transiger.

Le compromis peut se faire sous seing privé, il doit nommer les arbitres, fixer la matiere sur laquelle ils ont à juger, le tems dans lequel ils doivent le faire, & la peine à laquelle sera sujette la Partie qui ne s'en tiendra pas à leurs décisions.

Les particuliers qui conviennent de choisir des arbitres, peuvent eux-mêmes en dresser l'acte en cette forme.

Le Sieur..... soussigné d'une part, & le Sieur.... soussigné d'autre part, sont convenus de choisir les Sieurs tels & tels pour arbitres du procès commencé entre eux sur l'assignation donnée au Sieur..... à la requête du Sieur..... tel jour; ou bien *pour arbitres du différend qui s'est élevé entre eux à tel sujet. Auxquels arbitres ils donnent pouvoir de juger & terminer ladite contestation; promettent à cet effet de remettre auxdits Sieurs arbitres leurs pieces, titres & mémoires dans quinzaine. Convenu que lesdits arbitres pourront rendre leur Jugement arbitral sur ce qui se trouvera produit pardevers eux audit temps, sans qu'il soit besoin d'aucune signification ni sommation; & qu'ils pourront, s'ils ne sont pas d'accord, choisir qui ils jugeront à propos pour sur-arbitre. Le présent Compromis valable pendant l'espace de deux mois, passé lequel temps, tout ce qui seroit fait par lesdits arbitres sera nul. Il a été enfin convenu que celle des Parties qui ne voudroit pas acquiescer à ladite Sentence arbitrale, sera tenue de payer à celui qui acquiescera la somme de...... & ce avant de pouvoir faire aucune procédure en cause d'appel sans répétition & en pure perte, quand même l'appellant gagneroit sa cause.*

Fait double à.... le....

Il est assez inutile de constituer Procureur dans les compromis, parce que les arbitres s'instruisent sur de simples mémoires des Parties.

L'acte du compromis, le devoir des arbi-

tres, la maniere d'instruire l'affaire, de rendre leur Jugement & l'effet de leurs Sentences, donnent lieu à diverses observations.

On parlera §. 1. de l'Acte du compromis. §. 2. des Arbitres. §. 3. de la Procédure. §. 4. du Jugement.

§. 1. *De l'Acte du Compromis.*

Par les Loix Romaines, le compromis qui ne prescrivoit aucune peine, étoit nul & la Sentence inutile, en France il est bon. Ordonnance de François II. Août 1560. & de Louis XIII. 1629. Peines du compromis.

Un compromis qui n'auroit point de date seroit nul, parce qu'il est indéfini. A moins que la Sentence arbitrale ne soit rendue, parce qu'alors elle fixe la date. Arrêt 10 Décembre 1627. Journal du Palais. Date.

Un compromis qui ne fixe point de temps aux arbitres est bon. Mais son effet est borné à trois ans par la Jurisprudence des Arrêts & le sentiment général des Auteurs cités par l'Observateur d'Henris sur la question 15. liv. 2. Tom. II. Temps fixé.

La Sentence rendue après le tems fixé est nulle, Loi 21. Loi 2. §. 8. Loi 32. §. 3. *ff. de recept. arb.* Loi 1. Cod. *eod.*

Si les arbitres ont par le compromis, le droit de prolonger ce tems, le délai qu'ils accordent, a lieu de plein droit.

On ajoute ordinairement à l'objet de contestation désigné dans le compromis, *circonstances & dépendances*, parce que pendant l'arbitrage les Parties peuvent former de nouvelles demandes qui y ont rapport & les arbitres en connoissent.

Fin du compromis.

Le compromis finit par la mort de celui qui l'a passé, les héritiers ne sont point obligés de s'y tenir, si l'acte ne le dit expressément, *Si hæredis mentio facta non fuerit.* Loi 25., §. 1, ff. *de recept.*

On ne peut point obtenir des lettres de rescision contre le compromis, que dans le cas de minorité, violence, ou de fraude.

§. 2. *Des Arbitres.*

Il est des cas où les Ordonnances obligent à nommer des arbitres.

Les Marchands peuvent y être contraints pour les contestations de négoce, suivant l'art. 2 de l'Ordonnance de 1550. On a abandonné cet article.

Par l'Ordonnance de 1673, tout acte de société doit contenir nomination d'arbitres; sinon on peut les faire nommer d'office.

Par l'Ordonnance de 1560, art. 3, & de Moulins 83, les parens pour raisons de partages, des comptes de tutelle, de restitution de dot & de douaire, peuvent être contraints d'en nommer. Ordonnances aussi sages que peu suivies, ceux qui en demanderoient aujourd'hui l'exécution devroient l'obtenir.

Qui peut être Arbitre.

Les femmes ni les Religieux ne peuvent être arbitres, parce qu'il y a appel des Sentences arbitrales aux Cours souveraines, & qu'il ne conviendroit pas de porter au Parlement, l'appel du Jugement d'une femme ou d'une personne morte civilement, & qui n'a pas les droits de Citoyen.

Les fils de famille & les mineurs peuvent être arbitres, puisqu'ils peuvent posséder des Charges.

Leur nombre doit être impair ; Loi 17. §. 1. ff. *de recept.* Nombre des arbitres.

On convient ordinairement de deux arbitres, auxquels on donne pouvoir de nommer un troisiéme s'ils sont contraires. Quelquefois on n'en prend qu'un, auquel on se rapporte pour le choix des deux autres.

Par la Jurisprudence actuelle, l'arbitre qui a accepté l'arbitrage, ne peut être contraint de juger. Par l'ancienne Jurisprudence, il y étoit contraint, s'il n'alléguoit d'excuse légitime. Cette maxime étoit sage, elle ôtoit à celui des contestans qui vouloit plaider, une route pour s'exempter de la peine, il n'a aujourd'hui qu'à engager un des arbitres à se retirer. Cette Loi étoit conforme aux principes naturels. L'arbitre ne devoit pas accepter ; en acceptant, il a souscrit à la convention du compromis ; il ne peut donc y manquer sans raison. Telles sont les Loix Romaines. Loi 3. §. 1. ff. Loi 11. Loi 15. ff. *de receptis qui.* Acceptation.

Celui qui a été rapporteur d'une affaire ; ne peut en être arbitre. Les Juges qui ont été arbitres ne peuvent être du Jugement.

§. 3. *Procédure.*

Les arbitres sont obligés de juger suivant les Loix, s'il n'est dit par le compromis qu'ils jugeront selon l'équité. On les appelle alors *amiables Compositeurs*, ou *Arbitrateurs.*

Quant à l'instruction de la procédure, ils ne sont pas astraints à toutes les formalités de l'Ordonnance. Ils examinent l'affaire sur

les mémoires que chaque Partie leur préſente ; & qui doivent avoir été vus & ſignés mutuellement par l'une & l'autre.

C'eſt le plus jeune des arbitres qui ordinairement fait l'inſtruction de la procédure ; qui répond les requêtes, ſi l'on forme de nouveaux chefs de demandes, & qui dreſſe la Sentence.

§. 4. *Jugemens, ou Sentences arbitrales.*

Les Arbitres doivent être raſſemblés lorſqu'ils donnent leur avis. L. *item ſi*, §. *Celſuſ.* ff. *de receptis qui arbitrium*, & pluſieurs autres. Elles ſont fondées ſur ce que en ſe parlant ils peuvent changer d'avis, il ne faut qu'une réflexion, un raiſonnement d'un des Arbitres pour entraîner les deux autres.

Quand deux ſont d'accord, le troiſieme avis contraire n'ôte pas la force au Jugement. Loi ci-deſſus.

Les Arbitres comme les Juges, ne peuvent changer leur Sentence, quand elle eſt rendue; pluſieurs Loix le veulent : mais lorſqu'ils n'ont encore fait que des arrêtés, ils peuvent les changer. Ils peuvent pareillement changer les Sentences rendues pour l'inſtruction de la procédure, ſuivant la Loi 19, §. *ult.* ff. *de receptis.*

La Sentence avant que d'être miſe à exécution doit être homologuée par les Juges qui ont connu du différend, ou par ceux des Parties, avant l'homologation l'Huiſſier ne peut exploiter.

Elle doit être prononcée ou ſignifiée aux Parties, avant que le terme fixé par le com-

promis pour la rendre ſoit écoulé, on regarde au Parlement de Paris cette formalité comme de rigueur. Dictionnaire de Brillon, V. *Arbitre.*

Les Notaires y ſont Greffiers de l'Arbitrage; les Arbitres dépoſent la Sentence chez les Notaires, & ceux-ci la notifient aux Parties; leur Procès-verbal tient lieu d'homologation, ou ils en font une expédition que le pourſuivant fait ſignifier à l'autre.

L'appel va en droiture aux Juges en dernier reſſort, *omiſſo medio.* Ord. 1560.

La clauſe miſe au compromis de ne pouvoir appeller de la Sentence ne ſert à rien.

La premiere ſuite de l'appel eſt le payement de la peine portée par le compromis. Juſqu'à ce qu'il ſoit fait & que l'on en préſente la quittance, l'appellant ne peut obtenir d'audience. Tel eſt le ſentiment d'Henris; il rapporte un Arrêt conforme, 12 Juillet 1653. Dans l'eſpece de cet Arrêt, l'appellant étoit un gendre; ſon beau pere lui devoit, & il demandoit que la peine fût compenſée avec ce qui lui étoit dû, la compenſation ne fût point admiſe. Le ſentiment de Cujas y eſt contraire, mais ce principe a prévalu pour empêcher les Procès. D'ailleurs les conventions doivent être ſacrées, lorſqu'elles ne ſont pas contre les mœurs. L'Ordonnance de Louis XIII. & celle de François I. du mois d'Août 1560. veulent l'exécution de celle-ci.

L'Ordonnance d'Août 1560. n'eſt pas vérifiée à Toulouſe: dans ce Parlement, on eſt reçu Appellant des Sentences arbitrales, ſans auparavant avoir payé la peine. Il y en a pluſieurs Arrêts, entr'autres un du 8 Janvier

1714, rapporté par Deſerre, *Inſtit.* titre *de verb. obl.*

Pluſieurs particuliers ayant été condamnés après un compromis, ſi l'un d'eux en appelle, il eſt obligé de payer ſa part de la peine. Bouvot, Tome II, V. *Compromis.*

Le payement de la peine en cas d'appel a lieu, quand même elle ſeroit plus conſidérable que la choſe conteſtée, Loi 32, ff. *de receptis qui.*

Cependant les Parlemens moderent alors la peine, parce qu'on empêcheroit toujours l'appel par ce moyen.

Si l'Appellant gagne ſa cauſe, la peine payée ne lui eſt point rendue.

Au Parlement de Paris, les Juges renvoyent quelquefois les cauſes des Pauvres ou les petites cauſes pardevant des Avocats pour éviter les frais. Quand l'Arrêt porte que leur avis ſera reçu par forme d'appointement, il tient lieu d'Arrêt. Quelquefois cependant on admet l'oppoſition d'une des Parties à ce que l'avis ſoit reçu comme appointement.

TITRE III.

Des Procurations.

Ce que c'eſt. LA procuration eſt un acte par lequel nous donnons pouvoir à un autre de faire quelqu'affaire pour nous.

Le §. 1 traite des diverſes ſortes de procurations.

Le §. 2. du fondé de procuration.

Le §. 3. de la ratification de ce qui a été fait.

Le §. 4. du compte que doit rendre celui qui a agi.

Le §. 5. du remboursement des avances, faux frais, &c.

Le §. 6. de la fin de la procuration.

§. 1. *De diverses sortes de procurations.*

Les procurations sous seing-privé ou celles données par letrres, obligent celui qui les donne; Loi *obligatio* §. *ideo* ff. *mandat.* Mais ce fondé de procuration ou ceux qui traitent avec lui n'ont point d'hypotheque sur les biens de celui qui les donne. Procurations sous seing-privé.

Pour les affaires importantes, on les passe ordinairement devant Notaires.

L'on peut passer des procurations pour toutes sortes d'affaires; il faudroit autant de modeles, qu'il y a d'affaires différentes & de circonstances particulieres.

En général, lorsque la procuration est passée sous seing-privé; la substance de l'acte consiste à marquer le pouvoir que l'on donne & les bornes que l'on y met.

Je soussigné....... donne pouvoir à Monsieur........ de faire telle & telle chose pour moi, promettant ratifier ce qu'il aura fait à la premiere réquisition que j'en recevrai.

Si la procuration est pour recevoir une somme, on met: *Je donne pouvoir à Monsieur....... de recevoir telle somme d'un tel à moi dûe pour telle cause........ d'en passer quittance valable, & à défaut de payement faire toutes poursuites & procédures nécessaires.*

Si la procuration est pour vendre une chose ; on met : *de vendre telle chose à moi appartenante en tel endroit, aux prix, clauses, conditions & termes pour le payement qu'il jugera convenable.*

Si c'est pour transiger, on met de même ; *aux clauses & conditions qu'il jugera convenable*, & ainsi des autres actes.

Si l'on veut imposer quelques restrictions ou conditions particulieres, il faut l'expliquer dans la procuration.

On peut aussi fixer le temps que durera la procuration : *le présent pouvoir valable jusqu'à tel temps.*

Mandats & mandemens. Les procurations sont nommées dans les Loix Romaines, *mandata* ; & nous nommons *mandats* & *mandemens* dans l'usage ordinaire, des ordres que l'on envoye à ceux qui ont de l'argent à nous, de payer pour nous. Un créancier donne un mandat sur ses débiteurs. On les nomme au Palais *mandement* & les procurations s'y nomment *mandat.*

Nous appellerons celui à qui on donne pouvoir, *le fondé de procuration*, pour le distinguer des Procureurs en charge, qui font les procédures. Celui qui donne pouvoir sera nommé *le Mandant.*

On distingue deux sortes de procurations ; les procurations générales & les spéciales.

Procurations générales. Les procurations générales sont celles que l'on donne en général pour gérer un bien, suivre un procès, &c.

En conséquence d'une telle procuration ; on ne peut faire aucune aliénation ni transaction, ni affirmation, ni inscription de faux. Ord. 1670, tit. 9, art. 6. Quoique par l'acte,

le fondé ſoit conſtitué Procureur général & ſpécial, pour faire tous actes néceſſaires.

Par la Loi *Pomponius* ff. un *fondé de procuration générale*, ne peut intenter les *actions reſciſoires*, celles de *reſtitution en entier*, &c. Elle s'obſerve en France. Louet, let. P. n. 12. elle a lieu pour les retraits.

Les procurations ſpéciales doivent exprimer préciſément la choſe pour laquelle elles ſont paſſées. *Vente, emprunt, tranſaction*, &c. Procurations ſpéciales.

Il faut obſerver dans les procurations pour emprunter, de ſpécifier non ſeulement la ſomme, mais encore la perſonne de qui on veut emprunter, ou au moins laiſſer le nom en blanc, & charger dans l'acte celui qui prêtera de le remplir. Procuration pour emprunter.

Un Procureur des Chartreux, en vertu d'une procuration de ſa Communauté, pour emprunter 10000 liv. les emprunta ſix fois, chaque fois d'une perſonne différente. Les Chartreux furent condamnés à rembourſer les ſix ſommes de 10000 liv. Arrêt de 1589. rapporté par Mornac, ſur la Loi *ult. de exercitoriâ actione*. Le même cas peut arriver avec une femme fondée de procuration de ſon mari.

En vertu d'une procuration pour tranſiger, on peut compromettre. La peine du compromis & la Sentence arbitrale ont lieu. Arrêt du 2 Mars 1573. Mornac ſur la Loi 5. *ff. mandat*. Il faut pour cela que la procuration ne fixe point les conditions de la tranſaction. Procuration pour tranſiger.

Si en conſéquence d'une procuration pour acheter, le fondé achete un immeuble à plus Pour vendre ou acheter.

haut prix que la procuration ne permet, il peut forcer le *Mandant* à le prendre sur le prix porté par la procuration, sauf à lui à payer le surplus. Loi *præterea*, §. *quod si.* ff. *mandati.* Loi *diligenter*, §. *item si.* ff. *mandati* Les Loix ne s'opposent pas à une générosité.

Procuration pour un autre.

On peut donner procuration de gérer l'affaire d'un tiers, Loi *mandatum inter nos*, ff. *eod.* Mais par-là l'on s'oblige envers le tiers & envers le *fondé de procuration*, de les dédommager l'un & l'autre des suites de la procuration. Le cas peut se présenter. Un pere peut passer procuration à quelqu'un pour gérer une affaire de son fils émancipé, ou de son gendre, ou un parent pour son parent.

§. 2. *De l'Acceptation & du fondé de Procuration.*

Le fondé est libre d'accepter la procuration, mais l'ayant acceptée, il est tenu de l'exécuter, sinon de dédommager le mandant. *Et si susceptum non impleverit tenebitur.* Loi *diligenter*, §. *& si.* ff. *mandat.* à moins qu'il n'y renonce *rebus integris*, ou pour juste cause, & qu'il n'avertisse à temps le mandant. Loix 22. 23. 24. 25. & 27. §. 2. ff. *mandati.* Il n'est pas juste de se charger d'une affaire & de l'abandonner, sans avertir celui qui compte sur nous.

Le fondé de procuration qui excede son pouvoir, s'oblige personnellement avec ceux avec qui il traite, mais n'oblige point le mandant.

Si mon fondé donne 3100 liv. tandis que je ne lui avois donné pouvoir que jusqu'à la

somme de 3000 liv. il peut m'obliger de ratifier en m'indemnisant des 100 liv. excédentes. Loi 3. §. *fin.* & Loi 4. ff. *mandati.* Le cas est arrivé à un Procureur qui avoit excédé le pouvoir dans une enchere.

Pouvoir limité.

Lorsque les pouvoirs sont limités, tout ce qui est fait au-delà, est nul. Lorsqu'ils sont indéfinis, le fondé ne peut faire que ce qu'un homme sage feroit pour lui-même.

Il est responsable de toute négligence ou imprudence, à plus forte raison de la mauvaise foi, *tàm dolum quàm culpam.* Loix 11. 13. & 21. au Cod. *mandati.*

La Loi 21. au même titre dit: Chacun est maître de faire ses affaires comme il veut; mais il doit faire celles des autres avec exactitude.

Pouvoir indéfini.

Lorsque le pouvoir est mal expliqué, il faut, s'il y a quelque difficulté sur son étendue, considérer l'intention du mandant *unius cujusque contractus initium spectandum & causa.* Loi *Procuratorem*, ff. *mandati.*

§. 3. *De la Ratification.*

Ratification.

L'affaire étant finie, le fondé de procuration doit la faire ratifier par le mandant. Par la maniere de *stipuler* des Praticiens, cette ratification est devenue d'usage, & paroît nécessaire parmi nous. Il semble que le fondé de procuration reste obligé personnellement jusqu'à ce qu'il rapporte la ratification de celui qui l'a employé, & qu'il payeroit si le mandant ne ratifioit pas & devenoit insolvable.

Cette régle n'a point de fondement dans les principes du Droit Ecrit. Quand j'oblige

un autre par ſon ordre, je ne m'oblige pas perſonnellement.

Dans les vrais principes, la ratification n'eſt néceſſaire que lorſque le fondé de procuration a excédé ſon pouvoir, ou lorſque le pouvoir étoit vague ou indéfini, & que la choſe qu'on veut faire ratifier, n'y ſemble pas déſignée.

Ratification devant Notaire.

La ratification d'un acte étant faite chez un autre Notaire que celui qui a reçu l'acte; le fondé de procuration doit, pour ſa plus grande sûreté, faire joindre une expédition de l'acte de ratification à la minute du contrat. C'eſt une précaution à prendre pour des affaires importantes.

Ratification tacite.

Une ratification ſous ſeing-privé, même une ratification tacite, eſt bonne & peut décharger l'agent. La ratification tacite eſt lorſque le *mandant* a agi en conſéquence de ce qu'avoit fait l'agent, ou quand il l'a connu & ſouffert.

§. 4. *Reddition de compte & Hypotheque.*

Reddition de compte.

L'affaire finie, le *mandant* a une action contre le *fondé de procuration*, pour l'obliger à rendre compte de l'argent qu'il a reçu, & des fruits qu'il a recueillis.

Si le fondé s'eſt ſervi de l'argent pour ſon uſage, il en doit les intérêts. Pareillement s'il ne le rend pas à temps. Loi *idem quæ*, §. *ſi procurator*, ff. *mandati*. Ces intérêts ne ſont dûs que du jour de la demande.

Hypotheque.

Lorſque la procuration eſt pardevant Notaires, le *mandant* a une hypotheque ſur les biens du fondé de procuration. Cette hypotheque commence du jour de la procuration,

si le fondé y étoit présent, & s'il y a signé. Si le fondé est absent, l'hypotheque n'a lieu que du jour que le fondé a passé quelque acte authentique. Cette Jurisprudence est fondée sur les principes du Droit Romain. La convention n'est accomplie, & le fondé de procuration n'est obligé que du jour de l'acceptation; par conséquent ses biens ne peuvent pas l'être plutôt.

Le fondé de procuration a hypotheque sur les biens du mandant du jour de l'acte. On donne à son acceptation un effet rétroactif en sa faveur; on auroit pu le donner en faveur du mandant. Voyez les Arrêts de 1612. & 19 Juin 1674. rapportés au Journal des Audiences Tome III. Liv. 5. ch. 25.

Si plusieurs personnes constituent ensemble un Procureur, chacun d'eux est obligé solidairement envers lui. Loi *mandati*, §. *Paulus*, ff. *mandati*.

Pareillement deux fondés de procuration qui acceptent ensemble le pouvoir dans une même affaire, sont tenus solidairement l'un pour l'autre. Loi *creditor*, §. *duobus* ff. *mandati*.

§. 5. *Du Remboursement.*

Le fondé de procuration a droit de se faire rembourser les avances qu'il a faites, les faux frais, comme voyages ou autres, que la commission lui a occasionnés, les pertes qu'elle lui a causées, & quelquefois même d'exiger un salaire, s'il est d'un état à travailler pour subsister. Des avances.

Quant aux faux frais, il doit être remboursé de tous ceux faits avec fondement, Faux frais.

quand même ils seroient plus considérables que ceux que le maître de la chose auroit fait. *Impendia, &c. Si bonâ fide facta sunt; restitui omnino debent, nec ad rem pertinet quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere.* Loi 27. §. 4. ff. *mandat.*

L'usage est qu'on lui adjuge ses faux frais, suivant sa déclaration & affirmation, à moins qu'elle ne révolte par son injustice. Le mandant a suivi la foi du fondé de procuration, le Juge la suit aussi.

Pertes souffertes. Si le fondé de procuration souffre quelque perte à l'occasion de sa gestion, l'équité du Juge doit décider suivant les circonstances, des dommages & intérêts. Il n'est rien dû si ces pertes lui arrivent par sa faute, ou par un cas fortuit. L. 26. §. 6. ff. *mandati.* Mais lorsque la perte soufferte est la suite d'une commission périlleuse, ou quand l'agent est d'une condition mercenaire, il peut être dédommagé des pertes fortuites que la commission a occasionnées.

Salaire. Chez les Romains les mandats étoient gratuits, l'agent ne pouvoit rien exiger. *Mandatum ex officio & amicitiâ originem trahit.* Cependant, suivant l'usage de la plûpart des Parlemens, lorsqu'il y a grande inégalité de conditions, le Juge ordonne quelque salaire.

Intérêts des avances. Le mandant doit les intérêts de l'argent avancé par le Procureur, soit qu'il l'ait fourni du sien, ou qu'il l'ait emprunté. *Adversus eum cujus negotia gesta sunt, &c. mandati actione pro sorte & pro usuris potes experiri.* Loi 1. Cod. *mandati. usuras autem non tantum ex morâ.* Loi 12. §. 9. ff. *mandat.*

§. 6.

§. 6. *Fin de la Procuration.*

Elle finit par la révocation. Ce qui a été fait avant la révocation reste fait. Celui qui contracte avec le fondé de procuration, après la révocation, mais avant qu'elle lui ait été connue, a son action contre celui qui a passé la procuration, & celui ci a ses dommages intérêts contre le fondé qui a agi après la révocation. Induction tirée de la Loi 12. §. 2. & L. 32. *ff. de solut.*

La constitution de nouveau Procureur vaut une révocation, du jour qu'elle a été connue.

La mort de l'un ou de l'autre finit la procuration. Si le Procureur ignore la mort du maître, ce qu'il a fait dans cette ignorance doit être ratifié.

L'héritier du Procureur ne conserve point le droit de gérer.

La renonciation du fondé finit la procuration. *Renuntiari autem ita potest ut integrum jus mandatoris reservetur, vel per se, vel per alium eamdem rem commode explicandi.* Voyez ce qui est dit au §. 2. de l'acceptation.

Si la procuration a été passée par une fille ou veuve, qui se marie, le pouvoir expire par le mariage de celle qui l'a donné.

La procuration passée par un tuteur, comme tuteur, finit avec la tutelle; ce que le fondé feroit, après la majorité commencée, seroit nul.

Si quelqu'un produit une fausse procuration & agit en conséquence, il doit être puni de la peine du faux, qui va jusqu'à la mort suivant les circonstances; ceux qui ont

contracté avec lui n'ont d'action que contre lui, non contre celui au nom duquel cette procuration est donnée.

TITRE IV.

Des Contre-Lettres.

UNe contre-lettre est un acte par lequel on détruit, ou l'on explique ce qui a été dit dans un autre.

Elles offrent une ressource à la mauvaise foi. Par le moyen des contre-lettres on cache ce qui est, & l'on fait paroître ce qui n'est pas.

Elles sont tolérées, mais odieuses; toujours nulles contre les tiers qui n'en ont point eu connoissance.

Un neveu passe un contrat de constitution de rente à sa tante, la tante donne des contre-lettres, & déclare que l'acte n'a été que pour lui faire plaisir, que son neveu ne lui doit rien. Elle donne ce contrat de rente en payement de l'acquisition d'une charge pour son fils. Le neveu est condamné de payer la rente. Voyez l'Arrêt de Décembre 1633. Journ. des Aud. L. 2. c. 143.

Elles sont défendues dans les contrats de mariages, parce que ces contrats sont des loix que deux familles se sont faites mutuellement en s'alliant, & sur la foi desquelles les enfans sont nés.

Lorsque les contre-lettres données sur un contrat de mariage ne font qu'expliquer quelques clauses, sans en altérer la substance, elles sont valables.

Les contre lettres faites ou approuvées par les deux familles ſont bonnes.

Après la quittance de dot donnée en plein par le gendre, ſi le beau-pere fait une contre-lettre, par laquelle il avoue n'avoir compté qu'une partie de la ſomme, & que le gendre a reconnu le ſurplus, le beau-pere peut toujours être contraint de payer le ſurplus. Arrêt 23 Avril 1665. J. des Aud. T. II. Et le gendre ou ſes héritiers après la diſſolution du mariage, ne peuvent être diſpenſés de la rendre à la femme, quoiqu'ils ne l'euſſent pas reçue, & malgré la contre-lettre du pere. Sans cette rigueur les contre-lettres deviendroient utiles.

Les contre-lettres par leſquelles le gendre céde à ſon beau-pere la jouiſſance des immeubles de ſa femme, ſont bonnes pour la vie du mari, parce qu'il eſt maître des fruits; lui mort, la femme ou les héritiers d'elle peuvent reprendre la jouiſſance. Arrêt 13 Juillet 1583. Brodeau ſur Louet, let. C. n. 28.

TITRE V.

Du Dépôt.

ON nomme dépôt ce qu'on donne en garde à quelqu'un.

On n'admet point la preuve par témoins du dépôt volontaire lorſque ſa valeur excéde cent livres.

L'acte de dépôt peut ſe faire ſous ſeing-privé, & n'a pas beſoin d'être fait double, il ſuffit que celui qui reçoit une choſe en

dépôt en ſigne une reconnoiſſance, il n'a beſoin d'aucun titre de ſon côté.

Je ſouſſigné...... reconnois que M...... m'a préſentement remis en dépôt telle choſe.... de telle matiere & telle forme, pour lui être rendue à ſa premiere réquiſition, ſauf le cas où elle viendroit à périr ſans qu'il y eût faute conſidérable de ma part, n'entendant par le préſent acte, déroger en rien aux obligations de droit ſur le dépôt, ni en contracter de plus étroites. A........ ce........

Il doit être rendu dès que le maître le demande. L'on ne peut point, ſous prétexte de compenſation, refuſer ou différer de le rendre.

Il doit être rendu au lieu où il a été dépoſé.

Au maître de la choſe.

Quand le dépôt a été fait pour un tiers, on peut refuſer de le rendre au dépoſant, juſqu'à ce qu'il rapporte un conſentement du maître.

Le dépoſitaire eſt cru à ſon ſerment ſur toutes les circonſtances du dépôt volontaire.

Il n'eſt jamais obligé en juſtice à déclarer la Loi du dépôt. Voyez l'Arrêt du 14 Mai 1705. rapporté par Augeard, T. I.

Le dépoſitaire eſt cependant tenu d'affirmer que dans la Loi du dépôt il n'y a rien de prohibé. Arrêt du premier Décembre 1708. Augeard, T. III.

Le dépôt doit être rendu au même état que l'on l'a reçu. Si c'eſt un paquet, *ſain & ſauf*, & ſans avoir été délié.

Si c'eſt des eſpeces, le dépoſitaire doit les rendre en nature. L'augmentation ou la

diminution de leur valeur regarde le dépoſant.

Lorſque c'eſt un dépôt cacheté, & que le dépoſant eſt mort, l'uſage eſt qu'on ne le remet & qu'on ne l'ouvre qu'en préſence du Juge, ſur-tout ſi c'eſt des papiers.

§. 1. *Engagemens qui naiſſent du Dépôt.*

Il n'eſt pas permis de ſe ſervir de la choſe dépoſée, les Loix Romaines diſent que c'eſt un vol. *Furtum committit.* Parmi nous, ſi le dépoſitaire altere la choſe en s'en ſervant, le Juge donne de gros dédommagemens.

Celui qui reçoit un dépôt contracte des obligations, il eſt engagé à faire tout ce qui eſt néceſſaire pour le conſerver, & il eſt tenu des accidens qui y arrivent par ſa faute. *Tenetur duntaxat latâ culpa & dolo proximâ.* Obligations du dépoſitaire.

Il eſt même tenu des négligences légeres dans certains cas, ſçavoir : Conſerver.

S'il s'eſt chargé de lui-même de garder le dépôt, Loi 1, §. 35, ff. *depoſiti.*

S'il a permiſſion de s'en ſervir, & qu'il s'en ſerve. Loi ci-deſſus, §. 34, ff. *depoſiti.*

S'il a vendu le dépôt, & puis racheté. Loi *idem*, §. 35, ff. *depoſiti.*

S'il eſt payé pour le garder, ou s'il y a convention par laquelle il ſoit obligé à des ſoins particuliers.

Le dépoſitaire peut même être tenu des cas fortuits, comme incendie, vol & ruines, en deux cas.

S'il eſt en retard de rendre le dépôt après qu'il a été demandé. Loi 12, §. 3, ff. *depoſiti.* Rendre.

Si le dépôt lui a été remis à la charge de

le vendre & d'en garder l'argent pour lui, en payement ou à titre de prêt. Loi 4, ff. *de rebus creditis.* Alors si la chose déposée périt, la perte est pour son compte.

Obligations du déposant. Rembourser. Celui qui dépose, doit rendre les dépenses faites pour la garde & l'entretien de la chose déposée.

Le dépositaire en est cru à sa déclaration, à moins qu'il n'y eût une mauvaise foi marquée.

Retirer. Le déposant est encore obligé de retirer la chose quand le dépositaire ne la veut plus garder. Loi 1, §. 36, ff. *depositi.* A faute de ce, le dépositaire n'est plus tenu que de ce qui arriveroit par son fait exprès; cela n'auroit pas lieu, s'il y avoit un salaire & un temps convenu pour garder la chose.

Les *actions* qui naissent du dépôt, passent aux héritiers de l'un & de l'autre.

Mort du dépositaire. Si l'héritier du dépositaire vend la chose déposée sans savoir que c'est un dépôt, il n'est pas tenu de la racheter, mais seulement de rendre la somme reçue. Loi 1, §. *ult.* Loi 2, ff. *depositi.*

Le propriétaire a toujours son action pour la revendiquer en rendant le prix.

Mort du déposant. Si le maître du dépôt meurt & laisse plusieurs héritiers, & que la chose soit indivisible, comme un meuble, le dépositaire qui le rendroit à un seul, n'est pas déchargé si les autres n'y ont consenti. S'ils n'y consentent pas tous, il peut se faire décharger en Justice. Loi 14, ff. *depositi.*

Si le dépôt est divisible, comme une somme d'argent, il peut rendre à chacun sa part.

Si elle a été remiſe dans un ſac cacheté, il ouvrira le ſac devant le Juge. Loi 1. §. 36. ff. *depoſiti.*

Si l'un des héritiers du dépoſant reçoit ſa part, & que le dépoſitaire devienne inſolvable avant que les autres aient pris la leur, ils n'ont point d'action contre celui qui a reçu pour diviſer ſa part entre eux. C'eſt le texte de la Loi *ult.* C. *depoſiti.*

Si deux perſonnes ont reçu enſemble le dépôt, ils répondent l'une pour l'autre. Loi 1. §. 43. ff. *depoſiti.*

L'action du dépôt eſt impreſcriptible; tant que la preuve en ſubſiſte, & qu'il eſt en nature, on peut le retirer.

§. 3. *Des diverſes ſortes de Dépôt.*

Le dépôt volontaire eſt celui qu'on fait ſans néceſſité & pat choix chez quelqu'un. Dépôt volontaire.

On n'admet point pour le dépôt volontaire la preuve par témoins, quand même la choſe ſeroit au-deſſous de cent livres; c'eſt la Juriſprudence de pluſieurs Parlemens, ſur-tout de Paris. Le dépoſitaire eſt cru à ſon ſerment, quand même on prendroit la voie criminelle pour donner lieu à la preuve par témoins, Voyez Arrêt 2 Août 1706. J. des Aud. L. 6. Autre 16 Mars 1723. Deniſart, mot *Dépôt.*

Le dépôt néceſſaire eſt celui qu'on eſt forcé de faire pour ſauver une choſe dans un cas inattendu. Les quatre cas indiqués par la Loi ſont le tumulte, l'incendie, le naufrage & la ruine. Loi 1. ff. *depoſiti.* Dépôt néceſſaire.

Il differe du dépôt volontaire, premierement en ce qu'on en reçoit la preuve par témoins, à quelque somme qu'il aille. Ordonnance de 1667. Tit. 20. Art. 3.

2°. Les Loix en sont plus rigoureuses, ce dépôt est plus sacré encore que le conventionnel, les fraudes y sont punies plus sévérement, *in duplum* par les Loix Romaines.

3°. L'on est contraint par corps à le restituer. Ordonnance de 1667. Tit. 34. art. 4.

Dépôt de justice.

Outre ces deux especes générales de dépôt, il y en a plusieurs particulieres.

Les séquestres pour les immeubles.

Les gardiateurs volontaires ou forcés des meubles saisis.

Les Commissaires aux saisies réelles.

Les Receveurs des consignations.

Et tous ceux à qui on remet en garde par ordre de Justice, des deniers ou des effets, sont autant de dépositaires.

Dépôt chez les Notaires.

On fait chez les Notaires des dépôts des piéces qu'on ne peut point encore faire paroître, & auxquelles on veut donner une date certaine.

Une fille majeure fait un billet sous seing-privé. Son créancier apprend qu'elle se marie, il ne veut point faire paroître dans ces circonstances son titre de créance, ou elle n'est pas exigible, il craint que dans la suite le mari n'allégue que le billet a été antidaté & fait *constante matrimonio*, il le dépose chez un Notaire avant le mariage.

Ce dépôt ne donne point d'hypotheque, parce que l'acte qu'on dépose peut être faux; mais il assure la date.

Le Notaire dresse un acte de dépôt qui contient le nom, la qualité & la demeure

de celui qui dépose, la description de la chose déposée, la mention du nombre de leurs feuillets, des paraphes & signatures. L'Acte de dépôt est signé, tant par le Notaire que par le déposant.

Les Actes sous seing-privé doivent être contrôlés avant d'être remis chez le Notaire, à moins qu'on ne les lui remette cachetés.

Quelquefois on cachete des Actes secrets; avant de les déposer, on charge le Notaire de les rendre à telle personne & en tel cas, l'on fait marquer l'un & l'autre dans l'Acte de dépôt. C'est ce qu'on nomme la *Loi du dépôt*.

On dépose souvent chez eux des sommes d'argent. Ces sortes de dépôts suivent les regles du dépôt volontaire.

TITRE VI.

De la Société.

ON nomme en général *société*, une convention par laquelle deux ou plusieurs mettent en commun tous les gains ou pertes qu'ils feront pour les partager entre eux. Ce que c'est.

Il y a quelques regles générales sur les sociétés, elles feront le sujet du §. 1. L'on expliquera dans le second les devoirs des associés. Le troisieme traite de la fin de la société. Le §. 4, de la renonciation. Le §. 5, de l'expulsion d'un des associés. Ensuite l'on parle de diverses sortes de sociétés, celles des Marchands, celles des Fermiers, &c. On indiquera quelques régles qui leur sont propres.

§. 1. *Régles générales sur les Sociétés.*

Partage de droit.

La part que chacun a mis dans les fonds de la société régle celle du gain qu'il doit retirer. S'il a fait un quart des fonds, il retire un quart du gain, à moins qu'il n'y ait convention contraire.

Partage de convention.

L'un peut fournir les fonds, l'autre son travail, son industrie, & quoiqu'il n'ait point mis d'argent, retirer une partie du gain.

Gain. Ce que c'est.

On appelle gain ce qui reste après toute perte, ou tous frais déduits.

Société léonine.

On ne peut pas convenir qu'on fera deux masses séparées, l'une du gain, l'autre des frais ou pertes, & qu'un des associés aura telle part au gain, sans en avoir à la perte. Ce seroit retomber dans ce qu'on appelle *societas leonina*, qui est défendue par plusieurs Loix & par les premiers principes de l'équité.

Clauses obscures.

S'il y a quelque ambiguité sur les clauses de la société, on se décide par les circonstances du fait, par l'intention des Parties, & par ce qui a été exécuté.

Bonne foi.

La bonne foi est la base de toute association, *in societatis contractibus bona fides exuberet.* C'est là où elle doit être à son plus haut point.

§. 2. *Devoir des Associés.*

Soins & fautes.

Les associés ne sont responsables que des fautes, non des imprudences ou négligences, à moins qu'elles ne soient trop grossieres.

Chacun doit avoir pour les affaires de la ſociété les mêmes ſoins que pour les ſiennes. §. *ult. Inſt. de ſocietate.* Les aſſociés doivent s'imputer d'avoir choiſi un imprudent ou un négligent.

Ils ſont tenus du fait de ceux qu'ils ſous-aſſocient à leur part. Fait d'autrui.

Ce qu'un aſſocié apporte de profit ne ſe compenſe pas avec ce qu'il cauſe de perte. Loi 23. 25. 26. ff. *pro ſocio.* Compenſation n'a lieu.

Les aſſociés n'ont pas la *ſolidité* les uns contre les autres, c'eſt-à-dire, qu'un aſſocié ne peut pas attaquer un des autres pour tous, afin d'être payé de ce qui lui revient. Il faut que les aſſociés ſe ſoient obligés à la *ſolidité* entre eux, pour qu'elle ait lieu, même pour les fonds qu'un a fourni au-delà de la miſe qu'il devoit.

Il avoit paru équitable aux Romains qu'un aſſocié ne pût engager la portion des autres, il ne pouvoit expoſer la ſociété à perdre plus qu'il n'y avoit mis. Cette loi gêneroit trop le commerce; l'on ne l'admet point en France dans les ſociétés de Marchands. Pouvoir des aſſociés.

§. 3. *Fin de la Société.*

Avant le temps convenu, la ſociété peut finir par la volonté réciproque de tous les aſſociés, par la mort de l'un d'eux, ou par ſa renonciation, ou par ſon expulſion. Diſſolution de la ſociété.

Après la mort d'un aſſocié, ſes héritiers ne peuvent point obliger les ſurvivans de les recevoir dans la ſociété. Par la mort.

Elle eſt rompue de plein droit, même

entre les associés qui restent. A moins qu'ils ne veuillent tous la continuer, ou qu'ils ne soient convenus en la formant, qu'elle continueroit. Loi 59, ff. *pro socio.*

Elle cesse du jour que la mort a été connue aux associés. Loi 65, §. 10, ff. *pro socio.*

Héritier. Quoique l'héritier ne puisse entrer dans la société, il peut se faire rendre compte de l'état de la société à la mort du défunt, & demander sa part. Voyez Henris, Tome I, L. 4, q. 95.

Il peut faire diviser le profit & la perte, c'est un *participant,* non un *associé.*

Il est tenu des fautes du défunt, & d'achever ce qu'il étoit obligé de faire, suivant les cas. Voyez Société de fermes ou de prix faits, ci-après.

§. 4. *Renonciation.*

La renonciation d'un associé a différentes suites, suivant qu'elle est juste ou injuste.

Renonciations justes. Les renonciations sont justes lorsqu'elles se font pour quelque cause qui intéresse l'Etat. Loi *Idemque*, ff. *pro socio.*

Lorsqu'elles se font, parce que les conditions de la société n'ont pas été remplies, par exemple si les mises n'ont pas été faites. Loi *si convenerit.* Loi *vel quod*, ff. *pro socio.*

Une société stipulée, même par contrat de mariage entre le gendre & le beau-pere, peut se rompre malgré l'un, lorsque l'autre le demande, parce que *nemo invitus remanet in societate.*

La société ne peut point être regardée comme faisant partie d'une constitution de dot, c'est une chose incertaine & quelquefois ruineuse.

Lorſque les renonciations ſont bien fondées, celui qui renonce ne doit point de dédommagemens aux autres, il ſe fait rendre compte & reprend ſa part.

Dans la plûpart des cas de renonciation on ne peut demander ſa part du gain qu'à la fin de la ſociété; parce que juſqu'alors il n'y a point de gain réel, à cauſe des pertes qui peuvent ſurvenir.

Renonciations ſans raiſons.

Lorſqu'elles ſe font ſans raiſon, ou à contre-temps, le renonçant doit aux aſſociés des dédommagemens ſuivant le tort qu'il fait, outre ce, il reſte engagé envers les aſſociés; mais ils ſont dégagés envers lui ſuivant les Loix Romaines, c'eſt ce qu'elles appellent *intempeſtiva renuntiatio*.

Souvent les Marchands conviennent dans l'acte de ſociété que ſi l'un deux veut renoncer à la ſociété pour quelque cauſe que ce ſoit, il ſera tenu de payer pour dédommagement la ſomme de tant. Quand cette ſomme eſt trop conſidérable, elle n'eſt regardée que comme une peine comminatoire, & des arbitres la moderent.

Renonciations frauduleuſes.

Il y a encore les renonciations frauduleuſes qu'on fait pour s'approprier les pratiques & les correſpondans de la ſociété. La mauvaiſe foi dans la ſociété eſt plus odieuſe que dans tout autre contrat. C'eſt au Juge à prononcer ſuivant les circonſtances.

Lorſqu'un des aſſociés a renoncé, même injuſtement, la ſociété eſt rompue, chacun eſt libre d'y renoncer, & pour qu'elle continue, il faut que tous ceux qui reſtent y conſentent.

§. 5. *Expulsion.*

Les Associés peuvent convenir entre eux d'expulser un associé; mais il faut juste cause, sinon il y auroit de très-gros dommages-intérêts. Les justes causes sont la dissipation, la conduite déréglée, la crainte de son insolvabilité, la négligence pour les affaires de la société, le manque de fournir ses fonds. Parmi les Marchands, on admet une autre raison: un caractere difficile & vétilleur. Les preuves n'en sont pas aisées en Justice réglée.

La concorde, le travail, & la bonne foi, sont le fondement de cette convention, & dès qu'un des contractans trouble cet ordre, on peut le bannir.

Un des associés devenant imbécille, son curateur peut exiger la résolution.

SOCIÉTÉS PARTICULIERES.

Diverses especes de Sociétés.

Outre ces regles générales pour toutes sortes de sociétés, il y en a de particulieres à chaque espece.

Sociétés de Marchands.

Il y a deux sortes de société dans le commerce. L'une qu'on nomme société en *commandite*, ou simplement *commandite*. C'est une convention par laquelle l'un fournit les fonds d'un commerce, & n'y paroît point, l'autre en fait le travail, & en porte le nom.

Dans les sociétés en commandite le gain

ſe partage ſuivant les conventions des contractans.

Et s'il y a de la perte, le prête-nom ne peut pas engager ſon *croupier*, c'eſt-à-dire, celui qui fournit les fonds, au-delà de ce qu'il y met. Voyez Leprêtre, Cent. 2, ch. 79.

La ſociété en commandite doit être rédigée par écrit. On n'en reçoit point la preuve même au-deſſous de 100 livres par témoins; ni la preuve des clauſes. Ordonnance 1673, Titre IV, Article 1.

L'autre eſpece de ſociété eſt celle qu'on nomme ſimplement ſociété, où chacun met des fonds & de l'induſtrie, & où le nom de chacun paroît. Celui qui eſt le principal agent de la ſociété met ſon nom le premier, le nom des autres eſt compris ſous le mot de compagnie. La Société de tel & compagnie. Société ordinaire.

L'on nomme ces ſociétés *anonymes*, lorſqu'elles ſont ſecrettes entre ceux qui les forment, & qu'elles n'ont point été rendues publiques. Ces ſortes de ſociétés étant ſujettes à de grands abus, de même que les renonciations ſecrettes, nos Rois les ont défendues. Sociétés anonymes.

L'Ordonnance du Commerce, Tit. 4, Art. 1, 2, 3, 4, veut que toutes ſociétés ſoient rédigées par écrit. L'Art. 1 défend la preuve par témoins de ce qui pourroit avoir été dit, avant ou après, ou lors de l'Acte.

L'extrait de l'Acte de ſociété doit être regiſtré au Greffe de la Juriſdiction Conſulaire; s'il n'y en a point dans l'endroit, à celui de l'Hôtel de Ville; & à défaut de l'un & de l'autre, au Greffe des Juges

Royaux ou Seigneuriaux, & l'extrait inséré dans un tableau public.

Réglement fort ſage & fort peu obſervé. Le Légiſlateur a prévu les inconvéniens, a fait la Loi, les particuliers qui la négligent riſquent toujours.

L'extrait doit être ſigné des aſſociés, contenir leurs noms, ſurnoms & demeures, les clauſes extraordinaires, s'il y en a qui intéreſſent le public, comme celles qui regardent la ſignature, le temps auquel doit commencer & finir la ſociété. Art. III. *ibid.*

La ſociété après le temps fini ne ſera réputée continuée, s'il n'y en a acte par écrit enregiſtré & affiché. Art. III. même tit.

Tous changemens ne vaudront que ſous pareille condition. Art. IV.

Tous les aſſociés ſont obligés *ſolidairement*, quoiqu'un ſeul aït ſigné l'Acte, pourvu qu'il l'ait ſigné pour *Compagnie*, & que la ſignature lui ait été confiée. Art. VII. & VIII. même Tit.

Tout Acte de ſociété doit contenir nomination d'arbitres pour terminer à l'amiable les différens qui peuvent ſurvenir entre les aſſociés, ſinon l'un deux peut en faire nommer d'office. Art. IX.

Ces Arbitres ſont inſtruits, & jugent ſans aucune formalité ſur le Mémoire des Parties, & en leur abſence. Art. XII,

Les Sentences arbitrales entre aſſociés ſeront homologuées à la Juriſdiction Conſulaire s'il y en a, ſinon à la Juriſdiction ordinaire.

Sociétés dans les Foires & Marchés.

On tolere des ſociétés momentanées qui ſe

contractent dans les foires & marchés ſans aucun acte, & ce pour le bien, & pour éviter les encheres entre Marchands. La répartition ſe fait à proportion des miſes de chaque Marchand.

Ces ſociétés peuvent cependant avoir les mêmes ſuites que les monopoles & enharremens. Une troupe de Marchands s'empare d'une eſpece de Marchandiſe, & y met le prix lorſqu'elle la revend. Dans ce cas les Magiſtrats doivent veiller à cet abus & le réprimer.

Sociétés de Fermes & de prix-faits.

Dans ces deux cas la mort d'un des aſſociés ne rompt pas la ſociété. L'héritier peut veiller à l'exploitation de la ferme, ou à l'exécution de l'entrepriſe, parce qu'il en reſte garant envers le propriétaire. Loi *verum eſt §. in hæredem quoque* ff. *pro ſocio.*

Les aſſociés ont deux ſortes d'engagemens; 1°. un général les uns vis-à-vis des autres, 2°. chacun d'eux en a un envers le maître de la choſe. La mort d'un aſſocié ne peut préjudicier aux droits de ce dernier.

Sociétés de tous biens.

Deux ou pluſieurs perſonnes peuvent convenir de travailler pour une maſſe commune, ou mettre en commun tout ce qu'ils ont & tout ce qu'ils peuvent acquérir.

Alors les dommages-intérêts adjugés à un des aſſociés, y entrent. La ſociété paye les frais d'un procès perdu. Chacun prend ſur la ſociété pour fournir à ſon entretien ou à celui de ſa famille, il ne peut prendre pour l'éta-

blir. Les biens acquis par le travail y ſont compris, non ceux ſurvenus par ſucceſſion. Chez les Romains ils y entroient. Loi *ea verò*, §. 1 & 2, ff. *pro ſocio.*

Les dépenſes ou gains illicites n'entrent point dans la ſociété.

Ces ſociétés ont des avantages. Les aſſociés ſe ſoutiennent les uns les autres, & s'animent au travail.

On en trouve peu d'exemples aujourd'hui; mais elles furent communes chez les Romains. L'eſprit patriote qui les dominoit en étoit la ſource.

L'on peut voir ſur ces ſortes de ſociétés les Loix 1, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 & 71, §. *ult.* ff. *pro ſocio.*

Sociétés de tous gains.

Société de tous gains. Il y a encore une eſpece de ſociété où les gains ſeuls ſont communs. Ils ſe rapportent à la maſſe, & c'eſt ſur la part qu'il en revient à chacun, qu'il paye les pertes qu'il occaſionne. Ces ſociétés ne peuvent avoir lieu qu'entre ouvriers.

TITRE VII.

Des Tranſports ou Ceſſions.

Ce que c'eſt. LE tranſport eſt un acte par lequel on cede à une perſonne ce qu'une autre nous doit.

Les Romains avoient une maniere de faire cette convention très uſitée parmi eux, & peu parmi nous. C'eſt ce que les Loix nomment

délégation. Elle ne pouvoit se faire sans le consentement du débiteur. Loi 11, Loi 2, Cod. *de novat. & deleg.*

Parmi nous l'on transporte une dette sans le consentement de celui qui la doit.

Cet acte fait sous seing-privé est bon, mais ne donne point d'hypotheque pour la garantie.

Les soussignés sieur...... d'une part, & sieur...... d'autre part, sont convenus de ce qui suit : sçavoir,

Que le sieur..... cede & transporte audit sieur.... la somme de.... à lui dûe par.... suivant le billet, ou suivant l'obligation, ou l'arrêté de compte dudit..... lequel billet ou obligation, ou, &c. a été présentement remis par le cédant, audit sieur.... avec la simple garantie de droit, que la chose est bien & légitimement dûe audit sieur cédant, ou avec telle autre clause de garantie que le cédant voudra donner. Voyez ci-après les différentes especes de garantie, §. 1.

Remettant ledit cédant audit sieur.... tous ses droits, actions, hypotheques & priviléges relativement à ladite somme, le présent transport fait moyennant la somme de.... qui a été présentement comptée audit sieur cédant.... ou le présent transport fait en payement de la somme de.... dûe au sieur.... par ledit cédant, pour telle cause, moyennant quoi ledit sieur.... le tient quitte de ladite somme. Fait double à.... le.... jour de....

Il est nécessaire de signifier le transport au débiteur. Coutume de Paris, Art. 118. Droit commun. Signification.

Le cessionnaire ne devient maître de ce

qu'on lui a cédé que du jour de la ſignification.

Ce n'eſt que de ce jour qu'il peut commencer à preſcrire les hypotheques miſes ſur la choſe cédée.

Juſqu'à la ſignification le débiteur peut ſe libérer en payant à celui qui cede.

Avant la ſignification les créanciers hypothécaires du cédant venant à ſaiſir, peuvent être payés au préjudice du ceſſionnaire.

§. 1. *De la Garantie.*

Garantie. La garantie a plus ou moins d'étendue, ſuivant qu'elle eſt ſtipulée.

Premiere eſpece. Le cédant peut garantir ſeulement que la choſe cédée lui eſt dûe. C'eſt ce qu'on nomme garantie ſimple, ou garantie *de droit.* Il n'eſt pas néceſſaire de la ſtipuler.

Deuxieme eſpece. Il peut garantir que celui qui la doit eſt ſolvable. Cette garantie n'a lieu que pour la ſolvabilité au temps du tranſport, ſi après le débiteur devenoit inſolvable, le cédant n'en ſeroit pas garant.

On prétend que la clauſe de garantir de tous *troubles & empêchemens*, ſuffit pour donner cette garantie, quoiqu'il n'y ait aucune mention de ſolvabilité. Ce ſentiment eſt fondé ſur celui de Loiſeau, Ch. 3, Art. 13. M. Leprêtre rapporte pluſieurs Arrêts ſur l'effet de ces clauſes vagues de garantie. L'on a preſque toujours jugé qu'elles emportoient garantie de ſolvabilité au temps du tranſport. Arrêts fondés ſur l'équité.

C'eſt cette eſpece de garantie qu'on nomme *garantie de fait.*

Le cédant peut garantir & promettre de payer lui-même au défaut de l'autre. Cette garantie se stipule ordinairement par les termes de *fournir & faire valoir à faute de payement de la part du débiteur.*

Troisieme espece.

Alors le cessionnaire doit discuter le débiteur avant d'en venir au cédant.

Si le cessionnaire laisse *prescrire*, ou laisse éteindre l'hypotheque de la dette, faute de s'opposer au *décret* des biens du débiteur, il n'a point de recours contre le cédant. Plusieurs Arrêts rapportés par Brodeau sur Louet, let. F, n. 25.

Enfin le cédant peut s'obliger à payer lui-même en cas de refus, après un simple commandement fait au débiteur ; alors il n'a ni discussion, ni aucune raison à opposer.

Quatrieme espece.

§. 2. *Transports nuls.*

Les Loix & les Ordonnances ont déclaré nuls divers transports.

Transports nuls.

1°. Tous ceux faits en fraude des créanciers. Il y a plusieurs Loix qui le confirment.

Tous ceux faits *judicii mutandi causâ*, pour éluder l'effet d'un Jugement : ff. Tit. *de alienat. jud. mut. caus.*

L'Ordonnance du Commerce, Titre des faillites, art. 4, veut qu'ils soient rapportés à la masse commune des effets.

Par le réglement fait pour la Ville de Lyon, il est dit que tous seront nuls, c'est-à-dire, même les sinceres, s'ils n'ont été faits dix jours au moins avant la faillite, sans y comprendre néanmoins les *viremens de partie* faits sans fraude.

Par l'Edit d'Henri IV, 1609, les transports &c. faits aux enfans & héritiers présomptifs, ou aux amis du débiteur, sont nuls, & les cessionnaires punis, s'ils sont complices de la fraude, s'ils ont accepté, sachant la faillite prochaine & sous des conditions suspectes.

2°. Les transports faits, afin de tirer le débiteur de son domicile, à des personnes qui ont des Juges privilégiés, à cause de leurs charges ou de leurs études, n'ont aucun effet, à moins qu'ils n'aient été faits & signifiés trois ans avant l'action intentée. Ordonnance de 1669, Tit. des *Committimus*, Art. 21.

3°. Les transports de droits litigieux sont nuls. Plusieurs Arrêts rapportés par Louet y sont conformes. Les Loix ne permettent pas d'acheter le droit d'inquiéter un autre. Loi *ab Anastasio.*

C'est sur ce principe que les transports faits aux Juges, aux personnes puissantes, aux solliciteurs, ont été déclarés nuls. Voyez l'article 4 de l'Ordonnance de Charles V, de 1396; François I, 1535, ch. 12; Charles IX, Orléans, Art. 54; Blois, Art. 117, & celle de Louis XIII, 1629, Art. 4.

Transport de portion héréditaire.

Un cohéritier cede ses droits à un étranger, un des autres cohéritiers est reçu à en offrir le remboursement pour éviter les difficultés qui pourroient naître entre eux dans le partage.

Cession *minori pretio.* Escompte.

La cession d'une dette *liquide* ayant été faite *minori pretio*, le débiteur n'est pas recevable à en offrir le remboursement au prix

auquel elle a été cédée. Il y en a plusieurs Arrêts. Brodeau sur Louet Let. C. n. 13. col. 2. Henris.

Vous achetez un fonds, je vais en offrir le lods au Seigneur, il le reçoit, me fait la diminution que je demande, & me cede ses droits; je puis vous faire payer le lods en plein.

Dans une cession *d'action* en *général*, les actions rescisoires ne sont point comprises si elles ne sont énoncées spécialement. Arrêt Juillet 1587. Louet & Brodeau let. C. n. 12. Plusieurs Auteurs & Arrêts confirment ce principe; la raison est que la plûpart de ces actions sont fondées ou sur des priviléges personnels, ou sur des rétractations, que souvent celui qui a passé l'Acte n'oseroit faire, & un étranger ne le peut sans un consentement exprès. Cession d'action rescisoire.

Quant aux cessions de rentes, voyez le Livre des rentes, traité *des biens*, sur ce qui peut avoir rapport aux cessions de cette espece. Cessions de rente.

TITRE VIII.

Des Subrogations.

ON nomme subrogation le droit de succéder aux hypotheques d'un ancien créancier. Être subrogé à quelqu'un, c'est être à sa place, avoir ses droits.

La subrogation a lieu lorsque l'on paye le créancier, ou qu'on prête au débiteur pour le payer. Il est des cas où la Loi seule la don-

ne, ſans la convention des parties. Ces cas ſont rares. On les verra à la fin de ce Titre, §. 7 de la Subrogation *légale*.

Hors les cas exprimés par la Loi, il faut un acte, & une ſtipulation expreſſe, pour acquérir la ſubrogation. L'intention ſeule de celui qui paye ne ſuffit pas.

Les ſubrogations ſont d'un uſage très-fréquent. L'on voit chaque jour des gens qui empruntent pour payer, pour acheter, pour bâtir. Celui qui prête eſt charmé de voir un emploi, & de trouver ſes ſûretés.

Il eſt difficile de rendre cette matiere aiſée à entendre; elle exige beaucoup d'attention.

Il faut diſtinguer trois perſonnes, le débiteur, l'ancien créancier, & celui qui lui eſt ſubrogé.

Quelquefois on prête au débiteur pour payer, & il donne la ſubrogation, voyez §. 3. d'autres fois l'on paye le créancier même, & c'eſt le créancier qui ſubroge, c'eſt le ſujet des §. 1. & 2.

Les formalités de la ſubrogation ſont expliquées §. 4. & ſes effets §. 5.

Le §. 6. traite de quelque cas où l'on ſtipule la ſubrogation.

§. 1. *De la ſubrogation donnée par le Créancier.*

Quant à la ſubrogation accordée par le créancier, il faut obſerver que le conſentement du débiteur y eſt néceſſaire; à moins que celui qui paye ne ſoit intéreſſé à la dette, tel qu'une caution, un coobligé, un cohéritier. Alors il peut payer & être ſubrogé, ſans

ſans que le débiteur, ni même le créancier y consentent.

Mais ſi celui qui offre de payer eſt un étranger qui n'a aucun intérêt à la dette, il faut que le créancier lui faſſe une *ceſſion* ou *tranſport* de ſa dette, au lieu d'une *ſubrogation.*

Il paroît que la différence n'eſt que dans les mots. Il y en a cependant beaucoup dans l'effet de ces mots.

§. 2. *Différence de la Ceſſion & de la Subrogation.*

La *ceſſion* eſt la vente d'une dette. Celui qui cede ſon droit eſt un vendeur; celui qui prend ſa place eſt un acheteur.

1°. Le créancier qui *cede* eſt garant de la choſe; celui qui *ſubroge* n'eſt point garant.

2°. Celui à qui l'on cede eſt ſujet aux hypotheques que les créanciers du cédant ont ſur la choſe. Ce qui a lieu pour les rentes *conſtituées* dans les pays où elles ſont immeubles. J'ai une rente, je vous la cede, mes créanciers ont hypotheque ſur cette rente, quoiqu'elle ait paſſé dans vos mains.

Mais celui qui eſt ſubrogé n'eſt point ſujet à ces hypotheques.

3°. Le ceſſionnaire n'a pas plus de droit que le cédant. Celui à qui l'on cede une *rente conſtituée* ne peut obliger le débiteur au rembourſement, mais celui qui y eſt ſubrogé, peut l'obliger à rembourſer: il n'y a qu'un intéreſſé à la dette qui puiſſe, ſans le conſentement du débiteur, s'y faire ſubroger.

4°. Celui qui a une ceſſion, exerce ſes droits contre les cautions, au lieu que celui qui n'a qu'une ſubrogation, ne le peut, ſuivant les Loix Romaines, ſuivies dans quelques

Parlemens ſur ce point ; notamment à Rouen ; non à Paris. Voyez ci-après §. 5, des effets de la ſubrogation.

Enfin les Juriſconſultes diſent, que la *ceſſion* donne tous les droits de celui qui cede, *facit ſuccedere in actionem.* La ſubrogation ne donne que l'hypotheque qu'il avoit, *facit ſuccedere in locum.*

§. 3. *De la Subrogation accordée par le Débiteur.*

Lorſque l'on prête à quelqu'un qui veut ou payer des dettes, ou acquérir, ou bâtir, l'on peut ou payer ſoi-même celui à qui il doit, ou lui confier l'argent pour qu'il le paye.

Le plus sûr eſt de payer ſoi-même. Il faut alors ſe faire paſſer quittance par le créancier, y ſtipuler la ſubrogation, & que le débiteur la conſente. La formalité eſt devenue de rigueur parmi nous. Les Loix Romaines étoient moins ſéveres.

Dans l'uſage, il eſt aſſez ordinaire que l'on confie l'argent au débiteur qui en fait une obligation devant Notaire, avec promeſſe d'en faire tel emploi, & de ſubroger le prëtant. Cette facilité a de grands inconvéniens, lorſqu'on prête à un homme d'une fortune équivoque.

Le débiteur à qui l'on prête à condition d'être ſubrogé, eſt regardé comme un agent. S'il n'exécute pas la ſubrogation, le créancier qui prête doit s'imputer d'avoir choiſi un commiſſionnaire infidele, ou peu vigilant,

& n'a d'hypotheque sur ses biens que du jour du prêt.

§. 4. *Des Formalités de la Subrogation conventionnelle.*

Nulle subrogation, si elle n'est stipulée devant Notaire: deux choses pour la subrogation, l'intention & l'exécution.

Quant à l'intention, il faut qu'on stipule en prêtant l'argent au débiteur, qu'on sera subrogé à ses créanciers, & qu'il rapportera incessamment leurs quittances portant subrogation.

Quant à l'exécution, il faut, 1°. que l'emploi de l'argent soit réellement fait.

Il faut, 2°. qu'il soit fait peu de temps après le prêt.

S'il y avoit un intervalle, il pourroit arriver que dans cet intervalle d'autres eussent prêté pour la même cause, que ce fût de leur argent même qu'on eût payé le créancier, & qu'ils fussent frustrés de leurs droits par la subrogation stipulée au profit d'un autre.

L'Edit de 1609 ne fixe point le temps dans lequel l'argent doit être employé: il dit en général que ceux dont les deniers auront payé un ancien créancier, lui seront subrogés. Mais dans le préambule il renvoie aux Loix Romaines, & approuve leurs dispositions sur la matiere des subrogations.

Or, suivant la Loi *Si ventri*, ff. *de privilegiis credit.* le payement doit être fait peu après le prêt. Elle dit, *Si modo, non post aliquod intervallum;* ce qui n'est suivi à la rigueur que lorsqu'il y a soupçon de fraude.

Il faut, 3°. qu'en employant l'argent, le

débiteur ſtipule la ſubrogation, ou du moins déclare de qui viennent les deniers.

S'il faiſoit le payement ſans cela, on ne ſeroit plus à même d'obtenir la ſubrogation; parce que dès que le payement eſt fait, la dette n'eſt plus. Les Loix & la ſûreté publique ne permettent pas de faire revivre des dettes éteintes, pour fabriquer des ſubrogations. Cette liberté ſeroit ſujette à trop d'inconvéniens.

Un Réglement du Parlement de Paris du 31 Août 1676, défend de faire les ſubrogations par un acte ſéparé des quittances, & défend aux Notaires de les recevoir; en conſéquence les Arrêts ont déclaré nulles celles qui avoient ce défaut.

Celui qui prête pour être ſubrogé à une ancienne dette *hypothécaire*, doit s'en faire délivrer les titres & les pieces juſtificatives.

§. 5. *Des Effets de la Subrogation.*

Par les Loix Romaines, celui qui eſt ſubrogé à un ancien créancier, n'a point de droit contre les cautions de la dette, parce qu'on ne peut changer à une caution, ſon créancier, ſans ſon conſentement.

Le Parlement de Rouen ſuit ce principe, Art. 132 du Réglement de 1666; mais la Juriſprudence du Parlement de Paris y eſt contraire, la ſubrogation a lieu contre les cautions. Cette Juriſprudence eſt conſacrée par un Arrêté du Parlement du 6 Juillet 1690, rapporté par Renuſſon, ch. 13, à la fin.

Je vends à Claude une maiſon 6000 liv.

vous m'en payez pour lui trois, pour lesquelles vous demandez d'être subrogé à mon hypotheque. Si la maison se vend par décret, je dois être payé des 3000 liv. qui me restent dûes, & vous ne pouvez rien demander qu'après moi.

Un créancier qui reçoit son payement, & qui subroge à ses droits le payeur, n'est point censé le subroger à son préjudice. S'il y a à perdre sur les biens du débiteur, la perte est pour le subrogé, non pour le subrogeant, qui doit toucher ce qui lui reste dû, avant que le subrogé commence à se faire rembourser.

Le principe est constant, il n'est point question d'examiner ici s'il est conforme aux regles exactes de l'équité, & aux principes des Loix, tel est aujourd'hui l'usage. Il a été vivement défendu par Renusson, auteur très-subtil. On l'appuie sur la Loi 3, ff. *qui potiores in pign.* & sur la Loi *Si peculium*, §. *Sicut*, ff. *de peculio legato*. Les deux raisons d'équité qu'on en donne, sont, 1°. que nul n'est censé agir à son préjudice : 2°. que c'est le débiteur qui subroge, & qu'il ne peut le faire au préjudice du créancier. Quelles que soient les raisons, l'usage est constant.

§. 6. *Divers cas où l'on stipule Subrogation.*

Un des cas, c'est l'acquisition d'un immeuble.

Celui qui achete paye quelquefois les créanciers du vendeur, & alors il est subrogé de droit à ceux qu'il a payés.

Il faut observer que cette subrogation de droit ou *légale*, n'a lieu que sur l'immeuble même qu'il acquiert. S'il veut être subrogé

aux hypotheques des créanciers, sur les autres immeubles du débiteur, il faut qu'en achetant il ait stipulé la subrogation. Renusson, chap 5, rapporte un Arrêt pour établir ce principe.

Dans l'espece de cet Arrêt, il s'agit d'un acquéreur qui, 29 ans après son acquisition, fut poursuivi par un créancier de son vendeur, il fut contraint de le payer; il revient ensuite contre l'acquéreur d'une autre maison, postérieur à son contrat, & qui étoit *garant* de droit de la premiere acquisition, mais qui avoit prescrit contre *le recours en garantie.* Renusson décide que le premier acquéreur ne pouvoit pas user des droits du créancier contre le second acquéreur, quand même il s'y seroit fait *subroger.*

Il faut encore observer que l'acquéreur qui veut être subrogé aux créanciers de celui qui vend, doit les payer après le contrat de vente. Si avant l'acquisition il avoit prêté de l'argent au débiteur, & que cet argent eût été employé à payer ses créanciers, il ne pourroit par son contrat se faire subroger à eux: il devoit, lors du prêt, stipuler la subrogation; la dette a été éteinte par le payement. Renusson rapporte un Arrêt dans cette espece, ch. 5.

Quant à ceux qui prêtent à l'acheteur pour payer, & qui stipulent subrogation aux droits du vendeur, l'on prétend qu'ils ne sont considérés que comme créanciers de l'acheteur, & qu'ils ne passent qu'après le vendeur & ses créanciers. Le même Auteur, chap. 15, en cite un exemple dont l'espece est singuliere.

Une maison fut vendue par décret, l'*Adjudicataire*, c'est-à dire, l'acheteur, emprunta

partie du prix, celui qui prêta paya les anciens créanciers du vendeur, prit ſubrogation à leurs droits; quant à l'autre partie du prix, elle ne put être payée par l'*Adjudicataire*; on revendit la maiſon à ſa *folle enchere*, il fut décidé que ſur le prix provenant de la revente on payeroit les derniers créanciers du vendeur avant celui qui avoit payé ſes anciens créanciers & qui étoit ſubrogé, lequel perdit partie de ce qu'il avoit donné, & liquida à ſes dépens l'immeuble des anciennes hypotheques.

Ce Recueil eſt trop court pour que l'on puiſſe diſcuter les motifs de cette déciſion, & faire voir qu'on porte le rigoriſme en fait de ſubrogation, à l'excès, & qu'on s'éloigne, par des ſubtilités, des maximes équitables qui doivent ſervir de baſe à la légiſlation. M. de Renuſſon, Auteur ſçavant & ſévere, n'a pas peu contribué à ce ſyſtême.

Par les Loix Romaines & par les premiers principes de l'équité, celui qui paye les Ouvriers d'un bâtiment, eſt ſubrogé à leur privilége. Prêt pour bâtir.

Par la Juriſprudence ancienne de Paris, il étoit ſubrogé de même; M. Renuſſon en rapporte un Arrêt rendu dans cette eſpece.

Par la nouvelle Juriſprudence de ce Parlement, il ne ſuffit pas d'avoir payé les Ouvriers, il faut qu'il y ait eu un *devis* fait devant Notaire avant de bâtir. Pluſieurs Arrêts récens, rapportés par Deniſart, voyez *Privilége*, établiſſent cette Juriſprudence. On la doit aux Diſſertations de M. de Renuſſon, ſur l'Arrêt dont on vient de parler, contre lequel il s'éleve; cette formalité n'empêche pas les fraudes. Ce n'eſt pas ici le lieu d'examiner

ſes inconvéniens, & de peſer les raiſons de part & d'autre.

Il ſuffit de ſçavoir qu'aujourd'hui le devis eſt néceſſaire à Paris, même aux Ouvriers, pour conſerver leur privilége.

Emploi de dot.

En cas de mariage, le pere qui dote ſa fille en argent, eſt ſouvent charmé d'avoir un emploi aſſuré de la dot; il doit ſtipuler que ſa fille ſera ſubrogée au privilége de ceux pour le payement de qui la dot ſera employée, & veiller à l'emploi.

Prêt à une caution.

Si c'eſt la caution qui emprunte & qui ſubroge, celui qui prête a les droits de la caution contre le principal débiteur.

Si c'eſt un coobligé qui emprunte, celui qu'il ſubroge n'a droit contre les autres coobligés que pour leur part & portion.

Un cocaution, qui paye la dette entiere, a parmi nous, de plein droit, & ſans ſubrogation, une action contre les autres cocautions pour le rembourſement de leur part de la dette.

Si le cocaution a racheté une rente conſtituée, elle a cette action contre les cocautions.

Si c'eſt un cocaution à qui l'on prête, l'on n'eſt point ſubrogé contre les autres cautions, il n'a point d'action contre elles.

Les trois principes ci-deſſus ſont conformes au Droit Romain; mais au Parlement de Paris celui qui prête pour payer, a tous les droits du créancier, pourvu que par la quittance que ce créancier donne, il ſoit fait mention que le payement eſt fait de ſes deniers. Arrêté du 6 Juillet 1690, cité ci-deſſus.

Les ſubrogations des coobligés, des cohéritiers, des tuteurs qui payent pour leurs mineurs, donnent lieu à quelques autres déciſions. Ces détails ſeroient trop longs & trop abſtraits pour ce Recueil. On verra ce qui concerne les tuteurs au Traité des Perſonnes.

§. 7. *De la Subrogation légale.*

Il y a peu de ſubrogations fondées ſur la Loi ſeule.

L'acquéreur qui paye les créanciers de ſon vendeur eſt ſubrogé de plein droit.

L'héritier bénéficiaire qui paye avant d'avoir accepté purement la ſucceſſion a auſſi une ſubrogation légale.

Le créancier poſtérieur qui paye un plus ancien, l'a pareillement.

La caution qui paye pour le débiteur, a une ſubrogation légale, dont l'hypotheque eſt du jour du cautionnement. S'il veut avoir la même hypotheque que le créancier, il faut qu'il ſtipule la ſubrogation dans la quittance. L'on trouve dans Deniſart, *V. Subrogation*, un Arrêt du 31 Août 1756, qui eſt fondé ſur ce principe.

TITRE IX.

Des Rentes.

IL y a diverſes eſpeces de Rentes, les rentes conſtituées & les rentes foncieres; celles-ci ſont de pluſieurs ſortes, les unes & les autres donnent lieu à une multitude de principes qu'on a réunis dans le Traité des Biens, & qui groſſiroient trop ce Volume.

L'on dira ſeulement que les contrats de conſtitution de rentes, ſi fréquens dans l'uſage, ſont une maniere d'emprunter, & une convention par laquelle l'un donne une ſomme d'argent, & l'autre promet payer tant par an, juſqu'à ce qu'il veuille rembourſer le capital.

Voyez l'Inſtruction ſur les biens, Liv. 3, des Rentes.

TITRE X.

Des Démiſſions de Biens.

L'On finira ce Traité des Conventions, par celles qu'on nomme *Démiſſions de Biens.*

C'eſt un abandonnement général qu'une perſonne fait à une autre de tous les biens qu'elle poſſede, moyennant une rente annuelle : c'eſt une eſpece de donation, où le donataire impoſe les conditions qu'il veut ; elle tient de la nature des contrats qu'on nomme *do ut des.*

Elle doit être acceptée ou expreſſément, ou tacitement, par celui à qui elle eſt faite.

Les Auteurs prétendent qu'elle ne peut ſe faire qu'en faveur des préſomptifs héritiers, & qu'elle doit ſuivre les principes des ſucceſſions *ab inteſtat ;* elles doivent être entieres de tous les biens & effets qu'on poſſede, & faites à tous les héritiers *ab inteſtat*, & conçues en termes univerſels; elle differe du partage anticipé dont il eſt parlé dans la Novelle 107, chap. 7.

On fait ces ſortes d'actes pour ſe mettre à l'abri des inquiétudes, des procès, des paye-

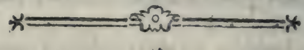
mens d'impôts. Ceux qui cherchent à se procurer la tranquillité pendant le reste de leurs jours, & qui, dans ce dessein, abandonnent tout à leurs héritiers, sont toujours favorisés des Juges.

Il y a divers actes par lesquels on dispose de ses biens en faveur de quelqu'un, tels que les Testamens, Donations, &c. ce n'est point ici le lieu d'en parler. Ces actes & les contrats de mariage qui reglent le sort & la fortune des familles, demandent de grands détails, & font l'objet d'un Traité séparé.

Fin du quatrieme & dernier Livre.

TABLE
DES MATIERES
PAR ORDRE ALPHABÉTIQUE.

ON emploie au Palais différens mots qui se terminent en *aire*, comme *donataire*, *locataire*, *adjudicataire*, *mandataire*, *cessionnaire*, ils désignent celui qui reçoit la chose... & *donateur*, *mandant*, *cédant*, *loueur*, marquent celui qui donne la chose.



A

Abandonnement, ou *Attermoyement*. C'est ce que fait un débiteur insolvable en cédant à ses créanciers tous ses biens, 383

Acquêts. On nomme ainsi dans les pays de Coutume, les immeubles qu'on acquiert, pour les distinguer de ceux qui nous viennent de nos parens, qu'on nomme *propres*.

Action. Avoir une action contre quelqu'un, c'est avoir le droit de lui faire une demande en Justice, 347

Adjudication. C'est l'Acte par lequel la Justice adjuge, c'est-à-dire, vend ou accorde une chose à quelqu'un.

Affirmation. Voyez *Serment*, 21

Amélioration. Réparation qui augmente le revenu d'un immeuble, 163

Antichrese. Convention par laquelle nous laissons jouir un créancier de notre bien,

pour lui tenir lieu d'intérêt de ſon argent, 165

B

BAil. Convention par laquelle on loue une choſe, 176

Bénéfice. On nomme, en terme de Droit, bénéfice de la Loi, un privilége qu'elle accorde; tels ſont les bénéfices de diſcuſſion, page 292; ceux de reſtitution, 341

Billets, 238

C

CApital. Somme d'argent qui produit un revenu, ou qui eſt deſtiné à en produire, 314

Caution. C'eſt une perſonne qui s'engage à payer pour une autre, 286

Ceſſion & tranſport d'une dette. C'eſt céder à quelqu'un ce qu'un autre nous doit, & lui tranſporter le droit que nous avons de nous faire payer, 450

Ceſſion de biens. C'eſt céder tout ce qu'on a à ſes créanciers, 390

Cheptel. Convention par laquelle l'un confie un troupeau pour tant de temps, & l'autre ſe charge d'en avoir ſoin, ſous condition d'en partager le produit ou la perte, 229

Chirographaire, eſt un créancier qui n'a qu'un billet ſous ſeing-privé de ſon débiteur, 262

Compromis. C'eſt un acte par lequel des perſonnes qui ont des difficultés enſemble, promettent de s'en rapporter à des arbitres, 417

Compenſation. C'eſt le payement d'une dette par une autre; elle ſe fait lorſque celui qui nous demande nous doit lui-même, 335

Compétens. On nomme Juges compétens ceux qui ont droit de juger la matiere dont il

s'agit; *incompétens*, ceux qui n'en ont pas le droit.

Congé. C'eſt un acte par lequel le propriétaire avertit le locataire de ſortir de l'appartement, 211

Conſignation. Conſigner, c'eſt dépoſer de l'argent pour le payement de ce qu'on doit, ou pour la sûreté de ce qu'on devra, 334

Contradictoire. Jugement, Sentence, Arrêt contradictoire, c'eſt un Jugement rendu après que chacune des Parties a défendu ſa cauſe.

Contrainte par corps. C'eſt l'empriſonnement d'un débiteur pour le contraindre à payer, 309

Contre-lettre. C'eſt un acte ſecret, par lequel on détruit ce qui a été dit dans un autre, 434

Contribution. Venir à contribution, ſe dit quand les créanciers d'un inſolvable doivent partager entre eux la perte, & en ſupporter chacun leur part, 262

Coobligé. Celui qui eſt obligé avec quelqu'un & par le même acte, 295

Copropriétaire. Celui qui eſt propriétaire avec un autre de la même choſe, 199

Crédits, 119

Croupier. L'on nomme ainſi celui qui fait les fonds & fournit l'argent pour un commerce ou pour une ferme qui eſt ſous le nom d'un autre, 288

D

D*Ecret* d'un immeuble, vente en Juſtice, 155

Dédommagement, 83 & 138

Défaut. Jugement par défaut, c'eſt celui qui eſt rendu contre une Partie qui ne défend ou ne comparoît point devant le Juge, ni Procureur pour elle.

Défendeur. C'eſt celui qui défend contre la demande.

Dégradation. Dégrader, c'eſt diminuer la valeur d'un bâtiment ou celle d'un fonds, 189

Demandeur, en terme de Palais, c'eſt celui qui demande.

Dépendance de la choſe vendue, 133

Dépôt. On nomme *dépôt* ce qu'on donne à garder à quelqu'un; *dépoſitaire*, la perſonne qui ſe charge de le garder, 435

Détériorer. Détérioration, c'eſt la même choſe que dégradation.

Devis. C'eſt le détail des ouvrages que l'on donne à faire à un Ouvrier, & de leur prix; c'eſt ordinairement avec les Entrepreneurs, Maçons ou Charpentiers, qu'on en fait, 231

Direction. C'eſt la réunion d'un nombre de créanciers qui chargent quelqu'un d'eux d'agir pour tous; on nomme celui-là *Directeur*, 396

Diſcuſſion. C'eſt la recherche & la vente en Juſtice, qu'un créancier fait faire des biens que poſſede ſon débiteur, 272

Diſſolution. Diſſoudre, c'eſt à-dire, détruire une convention, un acte.

Dol. C'eſt une tromperie, ſupercherie, ſubtilité, mauvaiſe manœuvre employée pour tromper, 95

Dot. Biens dotaux, c'eſt les biens que l'on donne à une fille pour ſon mariage, 92, 162, 337

Douairiére. C'eſt une femme qui ſurvit à ſon mari, & qui gagne la jouiſſance d'une partie des biens du défunt; cette jouiſſance s'appelle *douaire*,

Droit de ſuite du vendeur, 149

E

ENdoſſement. Endoſſer, c'eſt écrire au dos d'un billet, ou qu'on en eſt payé, ou un ordre pour le faire payer à un autre, ou un cautionnement par lequel on répond du payement; on ſe ſert dans ces trois cas du terme d'*endoſſement*, 239

Enquête. C'eſt une procédure par laquelle on reçoit la dépoſition des témoins; cette procédure ſe nomme, en matiere criminelle, *information.*

Enthériner. Faire enthériner, c'eſt préſenter aux Juges des Lettres qu'on a obtenues du Roi, ſous condition de les leur faire approuver, 344

Eviction. Evincer, c'eſt ôter à quelqu'un ce qu'il a acheté; on dit *être évincé*, c'eſt être dépouillé de ce qu'on a acquis; on ne ſe ſert de ce mot que lorſqu'il s'agit d'un immeuble, 150

Exception. C'eſt ainſi qu'on nomme dans une procédure les moyens que le Défendeur oppoſe à ſa Partie adverſe.

Exploit d'Huiſſier. C'eſt ainſi qu'on nomme tous les actes qui ſont de leur miniſtere, *aſſignation*, *commandement*, *ſaiſie.*

F

FAillite, banqueroute, inſolvabilité, 395

Ferme. Convention par laquelle on loue un fonds, ou une métairie, 223

Fol appel ſe dit lorſque celui qui a appellé d'un Jugement où il avoit été condamné, eſt condamné une ſeconde fois.

G

GAge. On nomme *gage* ce que le débiteur remet entre les mains de ſon créancier pour ſûreté de la dette, 251

Garantir. C'eſt aſſurer, ou répondre d'une

vente ou des qualités de la chose vendue, échangée ou cédée, 150

Gardien, ou dans quelques endroits *gardiateur*, celui qui s'est chargé de garder des meubles saisis, 312

Granger. Homme qui cultive le fonds d'un autre, à condition d'en partager les fruits, 228

Grosse. Acte de Notaire écrit & expédié en gros caractere, 50

H

HOmologation. Faire homologuer, c'est faire approuver au Juge des actes qui sans cette approbation n'auroient point de force, 384

Hypotheque. C'est un droit par lequel un bien est engagé au payement d'une dette, 265

I

IMprescriptible, chose qui ne peut s'acquérir par la seule possession, ou se perdre par la non possession, 383

Indemnité. C'est la promesse que l'on fait à quelqu'un de l'indemniser, c'est-à-dire, de le dédommager d'un engagement, 248

Intérêt. C'est le produit annuel d'une somme d'argent, 314

Inventaire. Description faite par un Officier de Justice des biens & meubles de quelqu'un.

L

LEgs. Chose donnée par un défunt par une libéralité particuliere.

Lésion. Perte qu'on fait sur un marché, 162

Liquider, évaluer en une somme fixe; dette *liquide*, c'est une dette réduite à une somme d'argent fixe.

Livraison. L'action de livrer une chose, 127

Louage, 173

N

Novation. C'est le changement de la maniere dont un débiteur est engagé, 339

O

Obligation. On nomme ainsi un acte devant Notaire, par lequel on promet payer telle somme à un tel, 244

Office. On appelle ainsi les Charges qui nous mettent en droit de faire quelque fonction publique, 275

P

Payement, 147, 327

Perquisition, recherche, 273

Précaire, chose dont nous avons prié quelqu'un de nous laisser jouir, promettant de la rendre quand on voudroit; c'est ce qu'on appelle *jouir précairement*, 364

Prescription. C'est un moyen pour se défendre contre une demande, quand celui qui pouvoit la former, a laissé passer le temps de le faire, 345 *& suiv.*

Prescrire une chose, c'est acquérir cette chose; être *prescrit*, c'est ne pouvoir être demandé par ceux à qui elle appartenoit; dette *prescrite*, immeuble *prescrit*, droit *prescrit*, *ibid.*

Prescrire contre quelqu'un, c'est acquérir le moyen de défenses contre lui, *ibid.*

Prêt, emprunt, 234, 237

Privilége, droit d'être payé avant un autre, 255

Prix-fait. Convention par laquelle on fait le prix d'un ouvrage avant que de le commander à l'Ouvrier, 231

Procuration. Acte par lequel nous donnons pouvoir à un autre de faire quelque affaire pour nous, 424

Propres. On appelle ainsi les biens dont la propriété a appartenu à nos parens.

R

Ratification. Ratifier, c'eſt approuver ce qu'un autre a fait pour nous, 429

Reliquat, choſe qui reſte dûe par un compte arrêté.

Rembourſement, 152

Répétition. Répéter, c'eſt demander une choſe; cela ne ſe dit ordinairement que pour celles qu'on a donné ou avancé.

Répit. C'eſt le délai accordé à un débiteur par les Juges, ou par le Prince, 384

Reſciſion & *reſcinder*, ſe dit des actes que l'on fait déclarer nuls, 341

Réſilier & *réſiliation*, ſe dit des baux à loyer que l'on rompt, ou dont les Parties ſe départent mutuellement, 211

Reſtitution en entier, être *reſtitué*, c'eſt être remis dans le premier état où l'on étoit; *reſtituer* quelqu'un, ſe dit des Jugemens lorſqu'ils le remettent dans l'état où il étoit, 341

Retrait lignager. C'eſt le droit de racheter un bien de famille vendu par un de nos parens, 169

S

Saiſie de deniers, ou ſaiſie-arrêt, eſt un acte par lequel on arrête entre les mains de quelqu'un ce qu'il doit à un autre, & l'on lui fait défenſes de payer juſqu'à ce qu'autrement ſoit ordonné par Juſtice.

Scellé. C'eſt l'application du Sceau de la Juſtice ſur certains effets ou ſur les portes des lieux où ils ſont renfermés, pour empêcher qu'ils ne ſoient diſperſés.

Sentence. C'eſt un Jugement rendu par des Juges deſquels on peut appeller.

Servitude. C'eſt le droit par lequel un immeuble eſt aſſujetti à quelque choſe, 366, 367

Société. Convention par laquelle on s'associe avec quelqu'un, 441
Solidaire, obligé *solidairement*, c'est être obligé seul pour tous, *solus pro omnibus*; 294
Solidité. Convention ou clause par laquelle une seule personne peut être contrainte de payer en entier une somme dûe par plusieurs, 294
Sommation est un acte d'Huissier, par lequel il somme, il interpelle quelqu'un, il le presse de faire une chose.
Stellionat, tromperie dont on se sert pour se faire confier de l'argent, 408
Subrogation. Subroger quelqu'un, c'est lui céder son hypotheque, le mettre à sa place, 455

T

TRansaction, Acte par lequel on régle à l'amiable quelque contestation, 411

U

USufruit, *jouissance*, est le droit de jouir d'une chose, ou d'en tirer le revenu. On nomme *usufruitier* celui à qui ce droit appartient.

Fin de la Table Alphabétique.

TABLE DES TITRES ET PARAGRAPHES;

Contenus dans ce Volume.

LIVRE PREMIER.

Des Conventions en général.

TITRE PREMIER. DEs manieres de faire une Convention, & des preuves qui ſuppléent aux Ecrits, 11

Des Conventions verbales, 12

TIT. II. De la preuve par Témoins, *ibid.*

§. 1. *Diverſes exceptions,* 13
§. 2. *Cas dont on pourroit douter,* 15

TIT. III. Du Serment, 17

§. 1. *Quand le Serment peut-il être demandé? Sur quoi, & par qui?* ibid.
§. 2. *A qui le Juge défere-t-il le Serment?* 19
§. 3. *Comment doit ſe faire le Serment,* 21
§. 4. *Effets du Serment,* 22

TIT. IV. Interrogatoires ſur faits & articles, 25

TIT. V. Des Présomptions, 28

§. 1. *Des simples Présomptions ordinaires*, ibid.

TIT. VI. Des Conventions sous seing-privé, 28

§. 1. *Contrôle*, 29

§. 2. *Date*, 30

§. 3. *Foi en Justice*, ibid.

§. 4. *Reconnoissance de l'écriture*, 31

§. 5. *Hypotheque*, 32

§. 6. *Exécution*, 33

§. 7. *Preuve par Témoins*, ibid.

TIT. VII. Des Actes devant Notaires, 35

§. 1. *Réflexions génerales sur les formalités*, 36

§. 2. *Formalités communes à tous les Actes de Notaires*, 37

§. 3. *De la forme des Actes des Notaires*, 43

§. 4. *Des Minutes*, 46

Maniere d'écrire les Minutes, ibid.

De la conservation des Minutes, 47

§. 5. *Actes en Brevet*, 49

§. 6. *Des Grosses ou premieres Expéditions*, 50

§. 7. *Copies collationnées*, 53

§. 8. *Des avantages des Actes devant Notaires*, ibid.

§. 9. *Foi des Actes devant Notaires*, 54

§. 10. *Hypotheque des Actes des Notaires*, 59

§. 11. *Exécution des Actes des Notaires*, ibid.

Du Contrôle, 60

De l'Insinuation, 61

Du Sceau, 62

TIT. VIII. Des Notaires, 64

§. 1. *De diverses sortes de Notaires*, ibid.
§. 2. *Des Notaires des Seigneurs*, ibid.
Notaires Apostoliques, 65
Notaires Royaux, 66
§. 3. *Des lieux où ils peuvent instrumenter*, ibid.
§. 4. *De quelques obligations des Notaires*, 68

TIT. IX. Des Clauses, 71

§. 1. *Des Clauses obscures*, 72
§. 2. *Des Clauses mises sur le cas de l'inexécution*, 74
Principes du Droit sur ces Clauses, 75
§. 3. *Des Clauses pénales*, 77
§. 4. *Des Clauses par lesquelles on renonce*, 78
§. 5. *Des Clauses conditionnelles*, 80

TIT. X. Des dédommagemens qui suivent l'inexécution des Conventions, 83

§. 1. *Des causes de l'Inexécution*, 84
§. 2. *Des suites de l'Inexécution*, 85
§. 3. *Regles générales*, 87

TIT. XI. Des nullités qui détruisent les Conventions, 89

TIT. XII. Des personnes qui ne peuvent s'obliger, 90

TIT. XIII. Des choses dont on ne peut disposer librement, 94

TIT. XIV. Des Fraudes, 95

TIT. XV. Du Dol ou Tromperie, ibid.
Des effets du Dol ou Tromperie, 96

TIT. XVI. De la Liberté dans les Conventions, 98
Crainte pour son Corps, ibid.
Crainte pour ses Biens, 99
Séduction, 100
Crainte nommée Révérentielle, ibid.

TIT. XVII. De l'erreur dans les Conventions, 102
§. 1. *Ignorance des Faits*, 103
§. 2. *Ignorance du Droit*, 104
Regles sur l'erreur & l'ignorance, 105

LIVRE SECOND.

Sur les Ventes, les Louages, les Fermes, les Prix-faits, & les Prêts de meubles ou de denrées.

TITRE PREMIER. DEs Ventes en général, 107
Division de cette matiere, & Modele d'Acte de Vente, ibid.

TIT. II. Du Consentement, 111
§. 1. *Des Arrhes*, ibid.
§. 2. *Des Ventes forcées*, 112
§. 3. *Des Ventes à l'essai*, 113

TIT. III. Des Ventes verbales, 115
§. 1. *Vente entre Marchands*, 117
§. 2. *Vente des Marchands aux Particuliers*, ibid.
§. 3. *Grosses Marchandises*, 118

§. 4.

§. 4. *Menues Marchandises*, 119
§. 5. *Des Crédits en général*, ibid.
§. 6. *Des Cabaretiers*, 122
§. 7. *Des Foires*, 124
§. 8. *Vente entre Particuliers*; ibid.

TIT. IV. Vente sous seing-privé, 125
Vente devant Notaire, 126

TIT. V. De la Livraison, 127
§. 1. *Quand la chose est-elle censée livrée?* 128
§. 2. *Retard dans la livraison*, 130
§. 3. *Effets de la livraison réelle*, 132

TIT. VI. Des Dépendances, 133

TIT. VII. Défauts & Dédommagemens, 138

TIT. VIII. Du Payement, 147
Droit du Vendeur jusqu'au payement, 148

TIT. IX. De la Garantie & éviction, 150
§. 1. *De la Garantie de Droit, & des Clauses sur la garantie*, ibid.
§. 2. *Du Remboursement dû à l'Acheteur*, 152
Des frais de l'Instance, ibid.

TIT. X. De quelques Clauses des Contrats de vente, 154
§. 1. *Des Décrets volontaires*, 155
§. 2. *Des Ventes conditionnelles*, 156
§. 3. *Des Clauses de réachat*, 157

TIT. XI. Des Nullités de la Vente, 160
§. 1. *De la Lésion*, 162
§. 2. *Des Ventes simulées*, 164
§. 3. *Effets de la Nullité*, 167

TIT. XII. Du Retrait lignager, 169
§. 1. *Quand le Retrait a-t-il lieu?* 170
Le Retrait n'a lieu, ibid.
§. 2. *Qui peut retraire?* 171
Ne peuvent retraire, ibid.
§. 3. *De l'an & jour pour retraire,* 172
TIT. XIII. Du Louage, 173
TIT. XIV. Des Loyers de Maisons, 175
TIT. XV. Bail verbal, 176
TIT. XVI. Bail sous Seing-privé, 178
§. 1. *Modele de Bail sous seing-privé,* ibid.
§. 2. *Exécution de Bail sous seing-privé,* 181
TIT. XVII. Bail devant Notaire, 182
TIT. XVIII. Des Clauses des Baux, 183
TIT. XIX. Obligations du Propriétaire, 184
TIT. XX, Obligations du Locataire, 187
§. 1. *Bien user,* ibid.
§. 2. *Obligation de meubler,* 193
§. 3. *Payer,* 194
TIT. XXI. Privilége du Propriétaire, 196
§. 1. *Privilége d'occuper,* ibid.
§. 2. *Privilége sur les meubles,* 200
TIT. XXII. Privilége du Locataire, 204
§. 1. *Du Privilége de se faire rembourser les améliorations,* ibid.
§. 2. *Du Privilége de sous-louer,* 206
TIT. XXIII. De la durée du Bail, 208
§. 1. *Bail fini,* 209

§. 2. *Des Congés ou Dédites*, 211
§. 3. *Fin du Bail par la mort*, 212
§. 4. *Fin du Bail par la vente de la maison*, 213
TIT. XXIV. Des Réparations, 215
§. 1. *Des Réparations dues par le Propriétaire*, ibid.
§. 2. *Réparations dues par le Locataire, ou Réparations locatives*, 217
§. 3. *Des Réparations que le Locataire est obligé de souffrir*, 221
TIT. XXV. Des Fermes, 223
TIT. XXVI. Des Grangiers, ou Amodiateurs, 228
TIT. XXVII. Des Baux à cheptel, 229
TIT. XXVIII. Des Louages de meubles & d'animaux, 230
TIT. XXIX. Des Devis & Marchés, 231
TIT. XXX. Du Prêt, 234

LIVRE TROISIEME.

Des Dettes.

TITRE PREMIER. DEs manieres dont se contractent les Dettes, 237
TIT. II. Des Billets, 238
Modele de Billet, ibid.
§. 1. *Des diverses especes de Billets*, 239
§. 2. *Regles générales sur les Billets*. 241

Tit. III. Des Obligations, 244

§. 1. *Observations générales sur les Obligations*, ibid.

§. 2. *Des Clauses des Obligations*, 247

Tit. IV. Du Prêt au Fils de famille, 249

Tit. V. Sûreté des Dettes, 251

Tit. VI. Du Gage, ibid.

Tit. VII. Des Priviléges, 255

§. 1. *Quels sont ceux qui ont un Privilége?* 256

§. 2. *Ordre des Priviléges*, 257

§. 3. *Limites des Priviléges*, 258

Frais funéraires, 259

Médecins, Chirurgiens & Apothicaires, 260

Propriétaires, ibid.

Boulangers, Bouchers, &c. 262

§. 4. *De ceux qui passent avant les Privilégiés*, 263

Tit. VIII. Des Hypotheques, 265

Tit. IX. Constitution de l'Hypotheque, *ibid.*

§. 1. *Comment s'établit l'Hypotheque?* ibid.

§. 2. *Sur quels biens peut s'établir l'Hypotheque?* 267

§. 3. *Quelles personnes peuvent hypothéquer leurs biens?* 268

Tit. X. Des effets de l'Hypotheque, 270

§. 1. *Des suites de l'Hypotheque*, ibid.

§. 2. *Actions que donne l'Hypotheque*, 271

Tit. XI. De la Discussion, 272

§. 1. *Quand & comment doit se faire la Discussion?* ibid.

§. 2. *Des cas où la Discussion n'a lieu,* 274

TIT. XII. Des Hypotheques sur les Offices, 275

§. 1. *Des Offices en général,* ibid.

§. 2. *Comment conserve-t-on son hypotheque sur les Offices?* 276

§. 3. *Ordre des Priviléges sur les Offices,* 277

TIT. XIII. De l'ordre des Hypotheques, 278

§. 1. *Hypotheques conventionnelles,* ibid.

§. 2. *Hypotheques privilégiées,* 279

§. 3. *Hypotheques légales,* 280

§. 4. *Hypotheque des Jugemens,* 282

TIT. XIV. De la fin des Hypotheques, 284

De la prescription des Hypotheques, 285

TIT. XV. Des Cautions, 286

§. 1. *Réflexions générales sur la nature & l'étendue de cet engagement,* 288

§. 2. *Des diverses manieres de se rendre Caution,* 291

§. 3. *Du Cautionnement simple & de la Discussion,* 292

§. 4. *Des Cautionnemens solidaires,* 294

§. 5. *Des Coobligés,* 295

§. 6. *Des diverses especes de Cautions,* 297

§. 7. *Action des Cautions contre le Débiteur,* 299

§. 8. *Fin du Cautionnement,* 302

§. 9. *Des personnes qui peuvent être Cautions,* 307

TIT XVI. De la Contrainte par Corps, 309

§. 1. *Cas où la Contrainte par corps est permise,* 310

§. 2. *Qui en est exempt?* 313

TIT. XVII. Des Intérêts, 314

§. 1. *Des Intérêts permis,* 315

§. 2. *Intérêts dûs de plein droit,* 318

§. 3. *Intérêts dûs par un Jugement,* 320

Pour arrêter le cours des intérêts, 321

TIT. XVIII. De l'Usure & de ses palliations, 322

TIT. XIX. Des moyens d'éteindre les Dettes, 326

TIT. XX. Du Payement, 327

§. 1. *A qui doit-on payer?* ibid.

§. 2. *Comment?* 329

§. 3. *Quand & où?* 331

§. 4. *Des Quittances,* 332

TIT. XXI. De la Consignation, 334

TIT. XXII. De la Compensation, 335

§. 1. *Cas où la Compensation n'est pas admise,* ibid.

§. 2. *La Compensation a lieu de plein droit,* 337

TIT. XXIII. Novation, confusion, &c. 339

TIT. XXIV. Rescision de Contrat, & Restitution en entier, 341

TIT. XXV. De la Prescription, 345

Division de cette matiere, 347

§. 1. *Prescriptions annales,* 349

§. 2. *Prescription des meubles,* 351

§. 3. *Prescription de cinq ans,* 352

§. 4. *Prescription de dix ans,* 354

§. 5. *Prescription de dix & de vingt ans,* ibid.

§. 6. *Du Titre,* 355
§. 7. *De la Bonne-foi,* 359
§. 8. *De l'Absence,* 362
§. 9. *De la Possession,* 363
§. 10. *De la Prescription de trente & de quarante ans,* 367
§. 11. *Diverses observations sur la Prescription,* 370
§. 12. *Calcul du temps,* ibid.
§. 13. *Prescription suspendue,* 372
§. 14. *Interruption,* 375
§. 15. *De la bonne foi dans la Prescription de trente ans, & des Titres,* 377
§. 16. *De la Prescription de quarante ans,* 380
§. 17. *De la Prescription de cent ans,* ibid.
§. 18. *Possession immémoriale,* 381
Des choses imprescriptibles, 383

TIT. XXVI. De l'Attermoyement, *ibid.*

TIT. XXVII. Du Répit, 384

§. 1. *Des Lettres de Répit & de leur enthérinement,* 385
§. 2. *Cas où elles n'ont lieu,* 386
§. 3. *Effets des Lettres de Répit,* 387
Des Lettres d'Etat, 389

TIT. XXVIII. Des Remises, *ibid.*

TIT. XXIX. Des Abandonnemens & Cessions de Biens, 390

§. 1. *De la Cession volontaire,* 391
§. 2. *Des Cessions forcées,* 392
§. 3. *Des Banqueroutes avec fuite,* 394
§. 4. *Des Banqueroutes frauduleuses,* 395

TIT. XXX. Des Directions de Créanciers, 396

§. 1. *Du Contrat*, 397
§. 2. *De l'Homologation*, 398
§. 3. *Des Ventes & Pourſuites*, 399
§. 4. *Regles ſur les Directions*, 400

TIT. XXXI. Des Loix en faveur des Créanciers, 402

§. 1. *Nullité de ce qui ſe fait en fraude des Créanciers*, ibid.
§. 2. *Du Stellionat*, 408
§. 3. *Droit d'offrir*, 409

LIVRE QUATRIÉME.

De diverſes eſpeces de Conventions & Contrats.

TITRE PREMIER. DEs Tranſactions, 411

§. 1. *Qui peut tranſiger?* 413
§. 2. *Choſes ſur leſquelles on ne peut tranſiger*, 414
§. 3. *Reſciſions des Tranſactions*, 416

TIT. II. Des Compromis, 417

§. 1. *De l'Acte du Compromis*, 419
§. 2. *Des Arbitres*, 420
§. 3. *Procedure*, 421
§. 4. *Jugement, ou Sentences arbitrales*, 422

TIT. III. Des Procurations, 424

§. 1. *De diverſes ſortes de Procurations*, 425
§. 2. *De l'Acceptation & du Fondé de Procuration*, 428

§. 3. *De la Ratification*, 429
§. 4. *Redaition de compte & hypotheque*, 430
§. 5. *Du Remboursement*, 431
§. 6. *Fin de la Procuration*, 433

TIT. IV. Des Contre-Lettres, 434

TIT. V. Du Dépôt, 435

§. 1. *Engagemens qui naissent du Dépôt*, 437
§. 2. *Des diverses sortes de Dépôts*, 439

TIT. VI. De la Société, 441

§. 1. *Regles générales sur les Sociétés*, 442
§. 2. *Devoirs des Associés*, ibid.
§. 3. *Fin de la Société*, 443
§. 4. *Renonciation*, 444
§ 5. *Expulsion*, 446

SOCIÉTÉS PARTICULIERES.

Diverses especes de Sociétés, ibid.
Sociétés de Marchands, ibid.
Sociétés dans les Foires & Marchés, 448
Sociétés de Fermes & de prix-faits, 449
Sociétés de tous biens, ibid.
Sociétés de tous gains, 450

TIT. VII. Des Transports ou Cessions, *ibid.*

§. 1. *De la Garantie*, 452
§. 2. *Transports nuls*, 453

TIT. VIII. Des Subrogations, 455

§. 1. *De la subrogation donnée par le Créancier*, 456
§. 2. *Différence de la cession & de la subrogation*, 457

§. 3. *De la subrogation accordée par le Débiteur,* 458
§. 4. *Des formalités de la subrogation conventionnelle,* 459
§. 5. *Des effets de la subrogation,* 460
§. 6. *Divers cas où l'on stipule subrogation,* 461
§. 7. *De la subrogation légale,* 465
TIT. IX. Des Rentes, *ibid.*
TIT. X. Des Démissions de Biens, 466

FIN.

APPROBATION.

J'AI lu, par l'ordre de Monseigneur le Garde des Sceaux, un Imprimé ayant pour titre, *Instruction facile sur les Conventions*, par M. de Jussieux de Montluel; & un autre par le même, ayant pour titre, *Réflexions sur les Principes de la Justice*, nouvelle Edition; & je n'y ai rien trouvé qui puisse en empêcher la réimpression. A Paris, le 2 Juin 1778.

LALAURE, *Censeur Royal.*

PRIVILÉGE DU ROI.

LOUIS, par la grace de Dieu, Roi de France & de Navarre: A nos amés & féaux Conseillers les Gens tenant nos Cours de Parlement, Maîtres des Requêtes ordinaires de notre Hôtel, Grand-Conseil, Prevôt de Paris, Baillifs, Sénéchaux, leurs Lieutenans Civils, & autres nos Justiciers qu'il appartiendra, SALUT. Notre amé le sieur DE JUSSIEUX DE MONTLUEL Nous a fait exposer qu'il désireroit faire réimprimer & donner au Public, un Ouvrage de sa composition, intitulé, *Instructions faciles sur les les Conventions*, suivies de *Réflexions sur les Principes de la Justice;* s'il nous plaisoit lui accorder nos Lettres de Privilége à ce nécessaires. A CES CAUSES, voulant favorablement traiter l'Exposant, nous lui avons permis & permettons

de faire imprimer ledit Ouvrage autant de fois que bon lui semblera, & de le vendre, faire vendre par tout notre Royaume. Voulons qu'il jouisse de l'effet du présent Privilége, pour lui & ses hoirs à perpétuité, pourvu qu'il ne le rétrocede à personne; & si cependant il jugeoit à propos d'en faire une cession, l'Acte qui la contiendra sera enregistré en la Chambre Syndicale de Paris, à peine de nullité, tant du Privilége que de la cession; & alors par le fait seul de la cession enregistrée, la durée du présent Privilége sera réduite à celle de la vie de l'Exposant, ou à celle de dix années à compter de ce jour, si l'Exposant décede avant l'expiration desdites dix années. Le tout conformément aux articles IV & V de l'Arrêt du Conseil du 30 Août 1777, portant Réglement sur la durée des Priviléges en Librairie. Faisons défenses à tous Imprimeurs, Libraires, & autres personnes de quelque qualité & condition qu'elles soient, d'en introduire d'impression étrangere dans aucun lieu de notre obéissance; comme aussi d'imprimer ou faire imprimer, vendre, faire vendre, débiter, ni contrefaire lesdits Ouvrages, sous quelque prétexte que ce puisse être, sans la permission expresse & par écrit dudit Exposant, ou de celui qui le représentera, à peine de saisie & de confiscation des Exemplaires contrefaits, de six mille liv. d'amende, qui ne pourra être modérée pour la premiere fois, de pareille amende & de déchéance d'état en cas de récidive, & tous dépens, dommages & intérêts, conformément à l'Arrêt du Conseil du 30 Août 1777, concernant les contrefaçons. A la charge que ces Présentes seront enregistrées tout au long sur le Registre de la Communauté des Imprimeurs & Libraires de Paris, dans trois mois de la date d'icelle: que l'impression dudit Ouvrage sera faite dans notre Royaume, & non ailleurs, en beau papier & beau caractere, conformément aux Réglemens de la Librairie, à peine de déchéance du présent Privilége: qu'avant de l'exposer en vente, le manuscrit qui aura servi de copie à l'impression dudit Ouvrage, sera remis dans le même état où l'Approbation y aura été donnée, ès mains de notre très-cher & féal Chevalier Garde des Sceaux de France le sieur Hue de Miroménil: qu'il en sera ensuite remis deux Exemplaires dans notre Bibliotheque publique, un dans celle de notre Château du Louvre, un dans celle de notre très cher & féal Chevalier Chancelier de France le sieur de Maupeou, & un dans celle dudit sieur Hue de Miroménil; le tout à peine de nullité des Présentes; du contenu

desquelles vous mandons & enjoignons de faire jouir ledit Exposant & ses hoirs pleinement & paisiblement, sans souffrir qu'il leur soit fait aucun trouble ou empêchement. Voulons que la copie des Présentes, qui sera imprimée tout au long au commencement ou à la fin dudit Ouvrage, soit tenue pour duement signifiée, & qu'aux copies collationnées par l'un de nos amés & féaux Conseillers Secrétaires, foi soit ajoutée comme à l'original. Commandons au premier notre Huissier ou Sergent sur ce requis, de faire pour l'exécution d'icelles, tous actes requis & nécessaires, sans demander autre permission, & nonobstant clameur de Haro, Charte Normande, & Lettres à ce contraires. CAR tel est notre plaisir. DONNÉ à Paris, le douzieme jour d'Août, l'an de grace mil sept cent soixante dix-huit, & de notre Regne le cinquieme. Par le Roi en son Conseil. *Signé*, LE BEGUE.

Registré sur le Registre XX de la Chambre Royale & Syndicale des Libraires & Imprimeurs de Paris, N°. 1457, folio 578, conformément aux dispositions énoncées dans le présent Privilége; & à la charge de remettre à ladite Chambre les huit Exemplaires prescrits par l'article CVIII du Réglement de 1723. A Paris, ce 17 Août 1778.

A. M. LOTTIN l'aîné, *Syndic.*

De l'Imprimerie de PRAULT, Imprimeur du Roi, quai de Gèvres.

RÉFLEXIONS
SUR
LES PRINCIPES
DE
LA JUSTICE.

On pourroit recueillir dans un très-petit Volume, toute la substance de ces principes généraux, qui sont dictés par la Loi naturelle, & qui influent sur toutes les décisions des Juges. M. le Chancelier Daguesseau, dans son *Instruction sur l'Etude du Droit.*



A PARIS;

Chez LECLERC, Libraire, au Palais, à la Prudence.

M. DCC. LXXIX.

Avec Approbation & Privilege du Roi.

PRÉFACE ET DIVISION.

DES études faites pour rester dans le sein de l'obscurité, ont commencé à devenir publiques (*a*); elles se sont répandues avec facilité: celui qui les avoit réunies, a voulu les perfectionner & les rendre plus certaines.

Des loix, des jugemens, des usages, des autorités qui semblent ne s'être multipliés que pour se détruire, augmentent souvent le doute à mesure qu'on approfondit les matieres.

Cet embarras l'a obligé de faire des recherches sur le fondement des décisions; il a voulu former une suite de principes, qui pût servir de base aux principes mêmes. Cet Essai ne présente qu'un plan qu'on se propose d'exécuter. L'Ouvrage a trois Parties.

La premiere parle des Loix en général (*b*).

La seconde des sources de nos Loix en particulier.

La troisiéme des Jugemens.

(*a*) C'est ce qui a été imprimé sous le titre d'*Instruction facile sur les Conventions*. Celui qui a fait ce Recueil, avoit eu en vue, 1°. de mettre pour lui quelques principes au net; 2°. de connoître l'esprit des Jugemens; 3°. de s'instruire des détails sur des choses qui se présentent tous les jours.

(*b*) Il est difficile de former une Collection de Loix, sans d'abord réfléchir sur elles mêmes en général. Cet ordre dicté par la nature, a été suivi par le Rédacteur de Justinien, celui qui sous Louis XIV arrangea les Loix civiles, M. Domat a un Livre préliminaire sur ce sujet.

PREMIERE PARTIE.

Des Loix en général.

Des diverses especes de Loix.
Toutes ces especes réduites à deux.
Des diverses objets des Loix.
Des études qui y ont rapport.

SECONDE PARTIE.

Des sources de nos Loix.

Du Droit Romain.
Des Coutumes.
Des Ordonnances.
Des Arrêts.
Des Usages.
Des Auteurs.

TROISIEME PARTIE.

Des Jugemens.

De l'exercice de la Justice.
Des fonctions des Juges.
Des sources des Procès.
Des maximes de décision.
De la justesse de cette partie de l'esprit qu'on nomme Jugement.





REFLEXIONS SUR LES PRINCIPES DE *LA JUSTICE.*

PREMIERE PARTIE.

Des Loix en général.

C'EST un ſpectacle intéreſſant pour tout Citoyen, que cette mer immenſe de Loix & de regles, qui décident de nos fortunes, de notre rang, de l'étendue de nos engagemens, qui ſe chargent du ſoin de nos vengeances, qui veillent au payement de ce qui nous eſt dû; il ſeroit à ſouhaiter que ces objets fuſſent dépouillés des épines qui les environnent, qu'on les eût toujours préſentés ſous l'appareil ſimple de la raiſon; la raiſon eſt du reſſort de tous les hommes.

Cette premiere Partie conſidere les fondemens des Loix, & ce qui doit guider ceux qui les compoſent; la même choſe conduit

dans la maniere de les appliquer. L'eſprit de la Loi doit être celui des Jugemens. Non-ſeulement ceux qui décident, mais encore ceux qui défendent les Cauſes, ont beſoin de cette connoiſſance.

TITRE PREMIER.

Des diverſes eſpeces de Loix.

CEs volumes de ſcience, d'obſcurité & de ſageſſe, cette multitude de regles ont toutes une tendance au bien, mais par des voies différentes ; il arrive quelquefois qu'elles ſe ſont éloignées de leur route.

Les unes ont voulu empêcher les fraudes, & dans quelques cas les ont facilitées, on a été obligé de les changer.

D'autres veulent prévenir les crimes, & enchaînent le vice par la crainte des peines.

D'autres veulent éviter des conteſtations aux particuliers, fixent des ſommes qu'il faudroit évaluer à grands frais, des tems incertains, des points indécis, établiſſent une régle générale, & ſacrifient quelquefois les intérêts d'une des Parties, au repos de toutes les deux.

Quelques-unes gênent la liberté naturelle, l'ôtent à celui qui voudroit uſer du Droit commun, pour nuire, ou à la ſociété, ou à quelqu'un. Telles ſont celles qui empêchent les monopoles, les vexations, qui défendent d'acheter des Procès, &c.

D'autres accordent des faveurs à certains

états, ou des priviléges à des particuliers contre le Public, & tournent au profit du Public même.

D'autres ordonnent à chacun de prendre des précautions en certains cas, & condamnent ceux qui y manquent, quoique leurs fautes ne ſoient que l'effet de l'ignorance des affaires, & que cette ignorance paroiſſe excuſable.

On accuſe ces Loix de tendre des piéges à la franchiſe.

Leur multiplicité les rend onéreuſes.

Leur vétuſté les rend incertaines.

Leur obſcurité & la nuit dans laquelle elles ſont perdues, les rend fatales ; il n'eſt point de piéges plus dangereux, que ceux que les Loix introduiſent & préparent.

D'autres enfin reglent des uſages particuliers, comme les fiefs, les retraits, les ſucceſſions.

Sous les ſept claſſes qu'on déſigne ici, viennent ſe ranger des milliers de Loix.

Que d'obſervations à faire ſur chaque claſſe en particulier ! Fixer les vues que doit avoir le Juge, lorſqu'il s'agit d'appliquer ces Loix, de les étendre, de les reſtraindre, voir quel doit être leur eſprit dans chacune de ces claſſes.... les bornes qu'elles doivent s'impoſer.... les inconvéniens où elles ſont tombées.... les changemens qu'elles ont éprouvés.... leurs défauts.... leurs perfections.

Ce n'eſt point aſſez d'envisager une claſſe en général, chacune contient elle-même pluſieurs eſpeces différentes.

Des Loix de faveur.

Ce sont des Loix qui établissent des exceptions en faveur de quelqu'un, elles naissent de différens principes, & par conséquent sont de différentes sortes.

Les unes viennent au secours de l'imprudence de la jeunesse, & réparent les torts auxquels sa simplicité, ou sa franchise peuvent l'exposer : d'un côté elles empêchent celui qui n'a pas vingt-cinq ans, de contracter des engagemens funestes, & le mettent, malgré lui, à l'abri du repentir ; & de l'autre elles veulent empêcher le tuteur d'abuser de l'administration qui lui est confiée.

Là, elles protegent ces liens heureux qui perpétuent le monde ; & veillant à la sûreté des dots, elles encouragent les peres à livrer & leurs biens & leurs filles ; elles portent celles-ci à exposer leur santé, à sacrifier leur liberté, par des gains & des prérogatives.

Ici, la dignité fait accorder des faveurs ; tels sont certains droits des fiefs & des charges. Les honneurs & les rangs demandent des exceptions à ces regles générales qui égalisent tous les hommes.

Là, le seul titre de malheureux, celui de débiteur, suffit pour les intéresser & pour obtenir d'elles des dispositions particulieres. Tantôt des cautions poursuivies trouvent dans elles des facilités ; tantôt des créanciers infortunés ont des priviléges pour quelques dettes favorables, ou obtiennent la nullité de certains actes qui trompent leur poursuite, & éludent leurs droits.

Toutes ces régles ſont juſtes; mais dans quel embarras ne mettent-elles point la Juſtice ?

Là, la femme s'en ſert contre les créanciers, les créanciers contre la caution, le mineur contre la dot, l'héritier de la nature contre celui du caprice, celui-ci combat ſous la faveur des dernieres volontés, l'autre implore celle du ſang.

Mille événemens particuliers combinés avec ces Loix, forment les conteſtations. Par où délier le nœud ?... Les citations, les raiſonnemens, les Arrêts, le rendent ſouvent plus impliqué. Parmi une foule de flambeaux différens, que chaque Partie préſente pour guide, lequel choiſira-t-on ? Leur multitude fait naître l'obſcurité.

Il faudroit fixer les regles des Loix de faveurs, établir quand on peut les étendre au préjudice d'un tiers, quand on doit les reſtraindre, & lorſqu'elles ſe combattent, laquelle doit être ſacrifiée.

On cherche dans les Réflexions dont voici le plan, des regles pareilles ſur chaque eſpece de Loi en particulier.

Loix ſur des fraudes.

Ainſi, ſur celles qui tendent à prévenir les fraudes, on examine, quand ces Loix ſont néceſſaires ?... Par quelles routes les plus fréquentes, les fraudes ſe préparent ?... Par qui ? Ordinairement par gens d'un état obſcur auxquels on eſt le plus obligé de ſe fier.

Quand ne doit-on pas les prévenir ?.... Bornes de ces Loix.... fraudes rares & ſingulieres, ne doivent pas faire établir une regle

ſpéciale ..... imiter l'exemple des Romains ſur cet article.

Trop de ſoin à prévenir les fraudes, cauſe de l'embarras dans la pratique des affaires, des pertes injuſtes aux particuliers & d'autres inconvéniens.

Abus de ces derniers principes; ... penchant à la douceur qui engage bien des Juges à fermer les yeux ſur des fraudes, ... prétextes de ce penchant, ... ſuites & mauvais effets, ... quel eſt le milieu? Quel eſt la route de la modération?

Réflexions ſur les différentes ſortes d'honneur, ſur l'étendue de chacun, ... ſur les cas où il ſupplée aux Loix, & où par conſéquent les Loix ſont inutiles.

Réflexions ſur les ſources de la probité dans les différens états (*a*).

Des obſervations ſur les Loix.

L'Eloquence, la Peinture, tous les arts ne ſe ſont formés que par des obſervations; ils ne ſe perfectionnent qu'autant que les chefs-d'œuvres & les fautes de ceux qui ont précédé, ſont méditées par ceux qui ſuivent.

Eſt-il un art plus grand & plus utile que celui des Loix? Il y a je ne ſai quel plaiſir à conſidérer leurs changemens, la chûte des unes, l'oubli de pluſieurs, l'altération que celles là ont éprouvée, l'immortalité, pour ainſi dire, de quelques autres. Le Juge doit connoître tous ces objets, & s'en remplir l'eſprit.

(*a*) Il n'eſt point à craindre que l'on diſe rien qui puiſſe déplaire, cherchant à recueillir ici les principes de la ſageſſe, l'on n'a garde de donner des exemples d'imprudence.

Les regles & les Jugemens ne peuvent être l'ouvrage que de la réflexion ; ce n'eſt que la ſucceſſion des temps qui peut dévoiler les inconvéniens, de nouvelles circonſtances doivent amener de nouvelles Loix ; il s'agit de connoître les principes de la ſageſſe pour les former.

C'eſt un édifice qui ne peut s'élever que par une ſuite de générations, ne ſera-t-il pas permis de fixer les yeux ſur lui ?

Mais que parlé-je d'édifice ? on dit que c'eſt moins un bâtiment qu'un labyrinthe ; il paroît un amas de matériaux de toute eſpece, épars dans un champ immenſe. Le travail de vingt ſiecles couvre cette plaine. Des eſprits de toutes les claſſes, de tous les Pays, de tous les rangs, y ont apporté ; diſcordans, oppoſés, ils s'entrechoquent ſans ceſſe.

Si l'on veut approfondir les opinions, lire dans les temps précédens, interroger les Anciens ; c'eſt alors que les portes du labyrinthe s'ouvrent. Quelle obſcurité ! quelle confuſion ! quelle variété !

Rappellons nos eſprits aux ſentimens naturels. Oſons fixer le centre de la lumiere ; élevons nos regards ; remontons au principe.

Il en eſt un d'où dérivent toutes les Loix. Quel eſt-il ? La ſimple raiſon nous l'apprend.



TITRE II.

Les Loix réduites à deux especes.

VOyons les premiers mortels se réunir, & dans cette union chercher leur bonheur, cet instant vit former des regles.

Lassés eux-mêmes de leur férocité, ils sentirent la nécessité d'un frein : l'excès du désordre donna l'idée des Loix ; les premieres durent leur naissance au crime, les secondes à la prévoyance.

L'indépendance même devint à charge ; il leur fallut des Chefs pour les guider & pour les défendre ; il fallut qu'un seul fût supérieur à tous, pour que tous fussent égaux par la Loi.

Maintenir cette Société dans un état agréable & tranquille, en resserrer les nœuds, en augmenter les biens, conserver à chacun le fruit de ses travaux, fut l'objet des premiers Sages qui éclairerent le monde.

Ainsi toutes les Loix possibles, ne doivent avoir qu'un de ces deux objets, ou l'équité, ou l'utilité publique.

On pourroit ne leur donner qu'un seul but, le bien public, & faire dépendre l'équité de ce point de vue ; elle est nécessaire, pour que les hommes puissent vivre ensemble tranquillement : considérée dans ce sens, elle ne seroit l'objet des Loix qu'en second ; mais il semble meilleur de la faire marcher d'un pas égal avec le bien général. Le Juge doit penser ainsi.

§. 1. *Loix d'équité.*

Quelles ſont leurs propriétés ?

C'eſt, 1°. d'être invariables, éternelles : ce n'eſt point le caprice des hommes qui ſépare le juſte d'avec l'injuſtice.

2°. Quoiqu'immuables dans leur ſource, quelle variété dans leur application ! Ecrites nulle part, parce qu'elles doivent être gravées dans tous les cœurs, elles obéiſſent à celui qui prononce.

Vagues & générales, elles ne commandent point impérieuſement aux Juges dans les cas particuliers ; & deſtinées à tout régler, elles ne fixent rien.

Quel abus fait-on de ces Loix ? Quelle eſt l'inſuffiſance de la droite raiſon pour décider les affaires des particuliers ? Dans les cas où elles ſemblent ſe combattre avec les Loix de bien public, leſquelles doit-on ſuivre ?

Ne prendre pour regle que l'équité, ſeroit une regle qui renverſeroit toutes les autres : ſuivre ce principe, ſeroit n'en admettre aucun.

Etudier les baſes fondamentales de ces Loix, voir leurs bornes, leurs conſéquences, eſt un des objets de ces Réflexions.

§. 2. *Loix d'utilité publique.*

Quelles ſont les qualités de celles-ci, quelle eſt leur ſource ? L'état des Peuples, mille circonſtances, mille événemens les font naître : on les a nommées arbitraires. Telles ſont les Loix ſur les fiefs, les ſucceſſions, les preſcriptions, &c.

Variables dans leurs ſources, elles ſont cer-

taines & conſtantes dans leurs expreſſions, & ne permettent pas aiſément qu'on leur échappe.

Souvent elles combattent celles de l'équité; les preſcriptions donnent le privilége de garder ce qui appartient à un autre; les hypotheques nous font perdre ce que nous avons acheté & payé, &c.

Souvent elles ſe combattent entr'elles; quelles regles ſuivre dans ces deux cas?

Leur juſtice conſiſte en partie dans leur publicité; on ne peut les deviner; ſi elles ſont cachées, difficiles à connoître, elles deviennent injuſtes.

Leur force conſiſte dans leur utilité: il eſt aſſez ordinaire de voir cette eſpece de Loi abandonnée, dès qu'elle eſt inutile.

Après avoir développé les qualités de ces Loix, examiner les principes qui doivent leur ſervir de baſe, en tirer les premieres conſéquences, de celles-là faire naître les plus éloignées, & deſcendre ainſi d'une idée générale à des cas particuliers.

Sonder la certitude de chaque principe, n'admettre que ceux qui ſont d'une telle vérité que tout le monde en convient.

Ne pas s'appeſantir à prouver les vérités inconteſtées, choſe fort ordinaire dans les ouvrages de cette eſpece, parce qu'elle eſt très-facile; ſe contenter d'en faire ſouvenir, & ne pas ſe dilater en les reſſaſſant.

Après les avoir indiquées avec une préciſion forte & claire, paſſer rapidement au détail; telle eſt la route qu'on voudroit tenir dans ces Réflexions, route trop difficile, pour que les fautes qu'on y fera ne ſoient point pardonnées.

Après l'examen de ces Loix, passer à celui de leur abus : voir où doit s'arrêter le zele contre le mal ; zele aussi dangereux quelquefois que le mal.

Il est nécessaire qu'il y en aye, que les Loix laissent subsister comme il faut ; que la chaleur qui mûrit les fruits, desseche quelques plantes utiles ; ou que les pluies qui fertilisent nos campagnes fassent germer des herbes venimeuses.

Le plus grand des abus seroit de les vouloir tous détruire ; mais quand doit-on les laisser subsister ou les réformer ? C'est-là où la sagesse se perd, où l'erreur & le sophisme triomphent.

Il est question de savoir si le remede auroit plus d'inconvénient que le mal. L'on raisonne sur l'avenir. C'est former des desseins sur la surface de la mer, le premier souffle confond tout.

Quelles observations doit-on faire dans l'examen des projets & des changemens ? Indiquer les vices par où ils péchent le plus ordinairement.

TITRE III.

Divers objets des Loix d'utilité publique.

IL y en a de quatre especes différentes.

Les unes tendent à augmenter la force de l'Etat, sa puissance, sa richesse.

Les autres à maintenir la subordination, à prolonger sa durée.

D'autres à épurer les mœurs des particuliers.

D'autres enfin ont pour but leur repos.

Il n'eſt pas une Loi qui n'entre dans un de ces objets ; toutes doivent tendre au bien général, & doivent y faire tendre tous les particuliers. Une Société eſt un faiſceau. La moindre partie doit être utile au tout ; le travail du plus bas artiſan, l'oiſiveté du domeſtique, l'éducation de l'homme libre, les vices mêmes, doivent concourir à cet objet. L'aſſemblage des Loix devroit être comme un cercle, dont toutes les parties ſe regardent & ſe lient : c'eſt-là leur perfection.

Premiere eſpece.

Ce ſont les Loix qui regardent l'enrichiſſement de l'Etat par le commerce, la culture des terres, la multiplication des ſujets, les embelliſſemens publics.

Il n'eſt point ici queſtion des idées de Miniſtere, de réchauffer l'Abbé de Saint Pierre, ou d'autres Ouvrages pareils : ce n'eſt point l'état de celui qui fait ces Réflexions, ni ſon but, de ſe livrer à des idées vaines ou dangereuſes.

Loix ſur le Commerce.

Quant aux Loix qui tendent au bien du commerce ;

Celles qui accélerent les payemens, qui facilitent l'envoi des ſommes, comme les Lettres de change & tout ce qui les concerne.

Celles qui ſimplifient les conventions.

Celles qui abrégent les Jugemens, les formalités, les procédures.

Celles qui aſſurent la fidélité.

Celles qui facilitent les entrepriſes, ame du commerce, qui aident les ſujets laborieux à

s'enrichir. Telles sont par exemple les Loix qui favorisent les cautionnemens, celles sur les Sociétés.

Celles qui concernent les transports des marchandises, les Voituriers, les Foires, &c.

Que de détail sur chacune de ces especes & sur les décisions qui y ont rapport!

Jettons un coup-d'œil sur le premier article,... les payemens. Voyons l'utilité des Loix qui font consister l'honneur du Marchand à payer ; de celles qui attachent une ignominie au défaut de payement;...l'exclusion des charges Municipales par les Lettres de Répit;... les peines contre différentes sortes de faillites;.. l'abus où les Juges peuvent tomber quelquefois en les modérant;.. les regles sur les directions des créanciers, &c. les moyens pour les simplifier.

Il y a sur l'article du commerce trois especes de Loix différentes;

1°. Les Loix de commerce d'un peuple aux peuples voisins: par exemple celles par lesquelles un Etat proscrit de chez lui le commerce d'un autre, celles qui le bornent, le commerce de luxe, celui d'économie, l'exportation, l'importation, &c.

2°. Les Loix qui sont entre l'Etat & les particuliers, comme les Compagnies, les Banques publiques, les Pays de franchise, & les gênes qu'on est obligé de donner au Commerçant, pour les biens du commerce même.

3°. Les Loix entre Particuliers, celles d'un Marchand à un autre.

Les deux premieres sortes n'entrent point dans ce Plan, elles demandent de grandes vues pour le général, un génie vaste & élevé, une patience infatigable pour descendre dans

les plus petits détails, du feu, de l'activité pour concevoir, de la modération, de la tranquillité pour choisir; il faut tout connoître, rien hazarder, avoir à un haut degré des qualités opposées.

Ces objets sacrés sont réservés à ceux que la naissance ou le mérite fait participer à l'autorité.

Ici l'on cherche seulement dans le sein de la raison, des régles pour juger une cause entre deux Particuliers, pour décider de leurs fortunes, de leurs prétentions, de leurs engamens, & pour en décider de la maniere la plus conforme au bien public, au maintien des mœurs, à l'équité.

Quant aux Loix qui ont rapport au nombre des Habitans, celles sur les mariages, les personnes, les étrangers, leurs priviléges, les droits sur eux, offrent une matiere digne de quelques réflexions.

Agriculture.

Quant à l'agriculture, il ne semble pas d'abord que les Jugemens ou les Loix entre Particuliers, puissent tendre à la favoriser.

Cependant combien de moyens n'offrent-elles pas?

Faciliter les travaux de la campagne, l'emprunt des semences, la conservation des bestiaux, la liberté des mutations, &c. Les Coutumes mêmes ont divers articles sur la culture des fonds & la nature des biens de la campagne, sur les pâturages, les moulins, les étangs, les parcs, les vignes, les terres, les animaux, &c. & si les Rédacteurs des Coutumes

n'ont pas toujours fait ſur ces articles, ce qu'ils auroient pu faire, ils indiquent au moins au Juge que leur intention étoit d'y penſer, & que c'eſt une des fonctions de la Juſtice.

Quoique ces moyens paroiſſent foibles, ils ont cependant une influence ſur l'intérieur du Royaume. Leur liaiſon paroît d'abord inſenſible; mais à des yeux attentifs, elle devient eſſentielle; elle opere lentement, mais ſûrement: ce ſont des objets qui reviennent tous les jours & qui touchent tous les Particuliers.

Des gouttes d'eau qui tombent l'une après l'autre, ſe répétant pendant pluſieurs années, creuſent & percent les rochers.

Quelles recherches à faire ſur des objets pareils? . . . Voir les principales difficultés qui ſe préſentent ſur ces matieres, les déciſions qui ont été rendues, . . . les combiner avec le bien public, choiſir celles que l'on doit ſuivre, perfectionner les uſages qui ſubſiſtent, ſans chercher des nouveautés. On dira que c'eſt-là de petites ſources du bonheur public . . . . Qui eſt-ce qui forme ces gros fleuves qui apportent l'abondance dans nos Villes? De foibles ruiſſeaux.

La plus exacte attention du Juge ne peut pas produire des biens auſſi conſidérables que ces grands moyens de police, ou de politique, qui ſont entre les mains des premiers Magiſtrats du Royaume; mais celui qui fait ces Réflexions-ci n'a point à s'occuper ſur des objets pareils. Comme une ſimple abeille dans un eſſein, il apporte le fruit de ſon travail; il ne peut être tenu de plus: l'on fait toujours bien lorſque l'on concourt de ſon mieux à augmenter la richeſſe, la gloire de l'Etat & ſa puiſſance.

Deuxieme espece des Loix d'utilité publique.

Le but de cette Partie est de chercher les cas où les Jugemens ont une influence sur les mœurs, par exemple, sur la bonne foi, ou la subtilité dans les conventions, sur la fidélité dans l'exercice de ses fonctions, sur le systême de l'honneur, ce brillant phantôme, l'ame de nos foibles vertus & de tous nos mouvemens.

La Justice a un empire sur plusieurs autres choses qui ont une liaison étroite avec l'esprit national : c'est ces objets qui forment la matiere de cette Partie. Le but est de chercher quels biens les Jugemens peuvent y faire. Les Arrêts qu'on rend sur les faits particuliers, font les mœurs publiques.

Un homme illustre a donné l'Esprit des Loix ; il y a parlé de l'esprit national ; il n'a fait qu'ébaucher deux ou trois traits, il devoit approfondir.

En quoi consistent les mœurs d'une Nation & son génie ? Dans l'estime, ou le mépris qu'elle fait de ces trois sortes de choses, . . . des différens vices ou vertus, le courage, la décence, la franchise, la pudeur, la piété, . . . des différens états, le Militaire, la Robe, les Arts libéraux, la Finance, le Commerce; . . . des diverses sortes de biens, les richesses, les dignités, les talens, les plaisirs, la gloire.

Les Loix peuvent contribuer à l'estime que le peuple fait de chacune de ces choses; & c'est cette estime, ou ce mépris qui donne du

goût à la Nation pour elle, ou qui en détourne.

Voyons un moment ce qui regarde les vertus & les vices; il eſt conſtant que c'eſt à nos divers Sénats à corriger des abus ſur leſquels la Loi a gardé le ſilence.

Il y a des mauvais exemples qui ſont pires que des crimes; tout ce qui peut altérer le cœur, ou l'eſprit des Citoyens, doit être réprimé par ces Tribunaux.

Si certains devoirs ne ſont plus étayés que par le propos des Moraliſtes, ils deviendront bientôt des phantômes.

Les préceptes les plus efficaces ſont ceux que les Loix ou les Jugemens donnent, parce qu'ils obligent d'agir.

Des peines réelles ſuivent des Jugemens déshonorans; la perte de la confiance publique pour ceux qui en ont beſoin pour leur fortune, des privations de richeſſe, d'état; ce ſont-là de puiſſans éguillons: c'eſt vraiment ce qui picque d'honneur. Ne cherchons point à nous étourdir par le ſon des mots, voyons le fond des choſes.

Il n'eſt pas toujours queſtion de flétrir: l'auſtérité a quelque choſe d'odieux, nos mœurs ſont douces & fuyent les extrêmes. On peut adoucir la honte, la diſpenſer avec meſure, la rendre plus ou moins légere, ſuivant l'objet qui l'a mérité. Faire rougir eſt une peine, qui, ſans être ſévere, eſt ſouvent utile.

Les déſordres publics ne ſont pas le ſeul objet que les Magiſtrats doivent avoir en vue; la tranquillité domeſtique, le ſein des familles doit auſſi attirer leur regard: cet article eſt auſſi précieux que l'autre aux Particuliers.

Cette partie intéreſſante touche aux plus doux de nos liens, aux droits des peres, à l'union des époux; elle cherche à regler cet attrait invincible qui entraîne ſans ceſſe & ſouvent avec force un ſexe vers l'autre, & à prêter de nouvelles armes à la décence contre la volupté.

Le développement de ces idées ſeroit ici trop long, il ne renferme point un fanatiſme d'équité, mais il tend à chercher les cas où les oracles de la Juſtice peuvent ſoutenir les droits du ſentiment.

Quel frein plus puiſſant que ces Arrêts que la vertu & le ſoin des mœurs dicte à nos Tribunaux contre les Particuliers, qui peuvent en altérer la pureté par des dangereux exemples ou des ſentimens!

Parcourons un autre objet, paſſons au degré d'eſtime qu'on a pour les différens états. Trois choſes influent ſur cette eſtime, & ſont preſque ſeules les ſources de nos mœurs; elles operent ſingulierement ſur nos façons de penſer. La Juſtice a ſur elle-même une inſpection immédiate, & qui (ce ſemble) n'a jamais été approfondie. On les paſſera ici ſous ſilence, on ne fera que quelques réflexions qui ont rapport à l'un de ces objets.

Le ſiécle précédent fut celui de la dignité, de la décence, d'un certain attachement aux fonctions, aux dehors de ſon état; ſi c'étoit une foibleſſe, elle produiſoit un grand bien, elle attachoit à cet état même. On nous en a guéri.

Les profeſſions ſérieuſes ſont les plus utiles aux hommes; il n'y en a point où les Citoyens ſoient plus intéreſſés d'avoir des gens éclairés

& appliqués ; elles demandent un attachement particulier ; on a plaiſanté cet attachement, qu'eſt-ce qu'on y a gagné ?

C'eſt aux perſonnages mis ſur nos théâtres, aux riſées du parterre, qu'on doit cet éloignement que tant de gens ont pour leur état, ce ton de le mépriſer, ſentiment par lequel on ſe rend mépriſable, crainte d'être ridicule ; cette fureur de ſortir de ſon caractere, d'aller emprunter des travers dans des profeſſions différentes, & de les préférer aux bienſéances de la ſienne, cette honte de paroître ce qu'on doit être, cette inapplication, cette légéreté, ce dégoût pour ſes fonctions.

Celles qu'on devoit honorer pour les faire mieux remplir ont été plaiſantées : une ſcène épigrammatique fait plus de ravage, que les meilleurs ouvrages ne font de bien.

Quelques-uns des eſprits qui ont travaillé dans ce genre, ont eu pour but d'humer le ridicule de tout, uniquement pour le ridicule. Abeilles ſingulieres, qui parcouroient les fleurs pour en diſtiller du fiel ; ils penſerent moins à corriger les vices de certains états, à les rendre meilleurs, qu'à les rendre riſibles :... l'intérêt de la troupe & de la recette les animoit plus que l'intérêt public, & ils faiſoient ſervir l'aviliſſement des profeſſions ſérieuſes & utiles, à la nourriture d'une profeſſion que la ſimplicité de nos peres a regardé comme vile, car elle ceſſe de l'être.

De l'eſtime des différens états que le délire du Théâtre & de la Philoſophie ont renverſé, paſſons à la troiſieme ſorte d'objets, dont l'eſtime influe ſur les mœurs ; c'eſt les biens. L'on a vu qu'ils ſont de différentes eſpeces : les richeſſes, les dignités, les talens, les plaiſirs, la gloire. Développons ces idées, ou plutôt

omettons ce détail, & ne faiſons plus qu'une réflexion.

En comparant nos Loix à celles des Romains, ſur les conventions, & ſur pluſieurs objets pareils, nous voyons d'un côté un peuple qu'on cherchoit à porter à la vertu; de l'autre, une Nation chez qui on néglige les minuties.

Les Loix ſur le *Stellionat* en ſont un exemple. Les Romains appelloient ainſi toute adreſſe, toute tromperie, tout abus de confiance, qui n'avoit point de nom particulier. Une condamnation pour fait pareil diffamoit, aujourd'hui on prétend qu'elle ne flétrit plus, & nous avons reſtraint la ſignification de ce mot à une eſpece de clauſe qu'on met dans les actes par leſquels on emprunte. On appelle ainſi une fauſſe hypotheque donnée par un emprunteur, par laquelle il s'expoſe à être contraint par la priſon au payement.

Cet abus en a introduit un autre. Celui qui prête oblige quelquefois celui qui reçoit à donner une pareille hypotheque; & par cette voie détournée, il obtient la contrainte par corps, dans des cas où cette rigueur eſt défendue: l'emprunteur s'y ſoumet, parce que le *Stellionat* n'eſt plus honteux: c'eſt ainſi qu'on ſe ſert de l'affoibliſſement d'une Loi ſage, pour en éluder une utile, & qu'on ſe joue d'elles par elles-mêmes.

Ces maux paroiſſent des bagatelles, parce que leurs effets ne cauſent pas ſubitement des changemens, ou plutôt parce que nos vues ſont courtes, & n'apperçoivent que ce qui eſt ſous notre main, dans la petite ſphere qui nous environne; mais étendons-les au-delà,

voyons

voyons ce qu'operent à la longue, des choses insensibles dans le commencement ; portons nos regards dans l'avenir, ou plutôt ramenons-les sur les siécles passés ; voyons les peuples & leur sort. Voyons dans l'Afrique un Etat riche & industrieux tomber dans sa grandeur, détesté & abandonné de ceux qui formoient sa puissance. Voyons les Romains devenus maîtres de l'Univers par un enchaînement de fermeté & de vertus, devenir par leurs vices la haine de ceux qu'ils avoient dompté & tomber eux-mêmes.

De nos jours, une Nation immense a, dit-on, tant de mauvaise foi dans son commerce, que ses voisins ne peuvent négocier avec elle, (les Chinois, *Esprit des Loix*) : ces exemples ne sont pas peut-être si éloignés de nous.

On prétend que la Turquie a long-temps renoncé à nos étoffes, après qu'un Particulier eut substitué du faux à du fin. Il eut des amis. Tout porte à la douceur, & sa fortune s'accrut par cette adresse. Les contre-coups tombent à la longue sur l'Etat même.

Les sentimens & les mœurs d'un homme en particulier ont des droits sur les autres hommes. Les mœurs & les sentimens d'un peuple ont des droits sur les peuples voisins.

Rome eut des censeurs, elle leur dut ses vertus, & ce fut à elles qu'elle dut sa puissance.

Un grand homme a dit qu'il ne falloit point de censeur dans un Etat gouverné par un seul ; il y trouvoit des inconvéniens qui ne sont point à craindre dans une assemblée de Magistrats. Un autre homme, pour le moins aussi illustre, & que ce peuple plus réfléchi que nous, jugea digne d'être le Chef de la

Juſtice, le Chancelier Bacon leur a déſiré des fonctions à peu près pareilles; plus expérimenté, il eut de meilleures vues pour la Pratique, un tact plus sûr pour la juſteſſe des idées. Monteſquieu dut beaucoup à la liberté de ſes penſées; l'Anglois, génie auſſi vaſte, ſemble avoir mis plus conſtamment de la ſolidité dans les ſiennes.

On cherchera ſeulement ici les cas où l'affoibliſſement des Loix & la tolérance des Tribunaux devient dangereuſe; on tâchera de les examiner, de les peſer aſſez, pour ne donner dans aucun excès, & pour prendre le parti que la modération, l'équité & le bien public demandent.

Ce projet invite naturellement à faire une ſuite d'obſervations ſur les divers changemens que les mœurs de la Nation ont éprouvés, ſur les ſources de ces changemens, ſur les moyens de conſerver aujourd'hui ce qui eſt bien, de borner ce qui eſt mal; l'on ne choiſira que ceux qui ſont dans la puiſſance des Juges.

L'empire des mœurs eſt le plus bel empire que la Juſtice puiſſe poſſéder.

Troiſieme eſpèce.

Trois Princes, l'admiration de leur ſiecle, ſe ſont immortaliſés par le plus bel endroit. Juſtinien, Victor, Frédéric, ont formé le projet de donner à leurs peuples un Corps de Loix (*a*); ils ont choiſi des mains en état de

(*a*) Ces monumens ſacrés, faits pour être le bonheur des hommes de générations en générations, ſont la route la plus sûre de l'immortalité. Les victoires & les triomphes de l'Empereur Romain, qui nous donna

le remplir ; mais il ſemble que les principales parties y ont été omiſes.

Ils n'avoient point une aſſez haute idée de la Légiſlation : fiers de leurs armes, ils n'ont vu la sûreté de leur Empire que dans leurs ſoldats, & n'ont enviſagé dans les Loix qu'une rubrique de Palais.

L'Empire Romain a été détruit preſqu'auſſitôt que ſon Corps de Loix a été formé : Juſtinien fit de grandes conquêtes, & tout tomba après lui ; il faut qu'il y ait eu un grand vice dans ſon plan.

Qui ſçait la durée des autres Empires dont on vient de parler ? Ce qu'il y a de sûr, c'eſt que ce ne ſera pas leur Code qui les ſouſtraira à la deſtruction.

Il eſt un art de former un tout, de faire ſucer avec le lait l'amour de l'Etat dans lequel on vit, de graver dès les plus jeunes ans ces traits dans les cœurs, de répandre cet attachement dans toutes les conditions, de l'y faire couler ſans qu'on s'en apperçoive, de raffermir tous ces nœuds de la Société. Juſtinien ignora cet art précieux : les Légiſlateurs qui vinrent après, ne l'ont pas même ſoupçonné ; c'eſt cet attachement qui fait la force.

Trois exemples anciens nous prouvent ce principe. Un exemple vivant le démontre. Cet Empire dont la naiſſance ſemble ſe confondre avec celle de l'Univers, exiſte encore : les invaſions, les guerres n'ont pu les détruire, & il ne ſubſiſte pas par les armes : des combinaiſons plus ſages & moins incer-

ſes Loix, ſont étonnans, & ce ne ſont que ſes Loix qui attirent aujourd'hui notre admiration.

taines que celles des batailles, ont fait sa durée.

Il est si doux de vivre dans le sein de la paix, tandis que les contrées voisines sont en proie aux allarmes, d'apprendre tranquillement au coin de nos foyers les dévastations du Nord, ou de lire dans quelqu'Historien les malheurs & les troubles de nos peres; de faire de ces ravages l'amusement de notre oisiveté, de les porter dans les beaux jours au fond d'un bosquet paisible, de ne voir la peinture de ces tristes objets, que comme celle d'une tempête ou d'un pillage dans un tableau destiné à embellir un cabinet, & de tirer ainsi un plaisir innocent des maux mêmes dont nous gémissons, par la joie douce de nous en voir à l'abri.

Cette situation doit naturellement faire désirer la tranquillité & la durée de l'empire sous lequel on en jouit; on doit souhaiter de le voir immortel, invincible.

Toutes les Loix qui entretiennent la subordination & l'honneur, qui conservent les prérogatives des divers états, sont des bases essentielles (*a*).

Peut-on ne pas soutenir une Noblesse qui est le soutien du Trône? Chaque ordre concourt de quelque maniere à la solidité de ce grand tout.

(*a*) On n'a garde d'entrer ici dans les questions sur les limites des Puissances, soit Ecclésiastiques ou Civiles: ceux qui, par leurs fonctions, sont obligés de traiter ces matieres, doivent le faire avec modération; & ceux qui n'y sont point obligés, ne doivent, ce semble, le faire d'aucune maniere.

Quatrieme but des Loix.

La quatrieme eſpece de Loix regarde le repos des familles, & des Particuliers entr'eux, telles ſont :

Les Loix de propriété.

Les Loix pénales pour empêcher les crimes.

Les Loix de Police pour la ſubſiſtance & l'ordre.

Les Loix ſur les formalités pour la Juſtice.

Les Loix enfin qui reglent l'état des perſonnes.

Chacune de ces claſſes a diverſes eſpeces, qui toutes ont des points de vue, des principes différens, & qui demandent des recherches pour les connoître, les appliquer, les perfectionner. Ces détails offrent un ſi grand nombre d'idées, qu'on n'en indiquera pas même l'ordre ; on ſe propoſe de joindre de nouvelles obſervations à celles qui ont déjà été faites ; elles peuvent être corrigées ou augmentées par des mains plus habiles, ainſi leur médiocrité même produira un bien.

Cette partie renferme les inſtitutions particulieres, comme les Fiefs, les Retraits, les Douaires, les Teſtamens, &c.

Tous ces établiſſemens devroient être combinés, de façon que leurs régles même tendiſſent au bien public ; & toutes celles qui n'y répondroient pas directement, auroient dû être rejettées comme des détails dangereux & des ſources de diſcuſſions inutiles.

Mais par une fatalité irrémédiable, elles dérivent du caprice des uſages barbares, qui

ont été introduits dans des temps de grossiéreté, chez les peuples desquels nous descendons.

On peut dire que ces institutions sont dans l'ordre de la Législation, ce que les monstres sont dans celui de la génération. Elles ont été engendrées par un hasard; elles ne doivent point engendrer à leur tour.

Tout ce qui ne tend pas au bien général doit être restraint quand il ne peut pas être rejetté: au lieu de multiplier ces Loix, on doit les élaguer, en retrancher des branches autant qu'on peut.

Aujourd'hui il seroit imprudent de penser à les détruire, leur conservation est nécessaire; mais il y a des principes pour leur application & leur perfection.

Puisque toutes les Loix de cette classe n'ont pour but que de régler la propriété des biens & le repos des Particuliers, que conclure delà? Qu'elles & les Jugemens qu'on rend sur elles, doivent tendre à simplifier les contestations & à en étouffer le germe.

TITRE IV.

Etudes qui ont rapport aux Loix.

TRouvera-t-on extraordinaire, de voir terminer les Réflexions sur des Loix en général, par quelques observations sur les études nécessaires à ceux qui les rédigent?

Les sujets que la beauté de leur destinée appelle à cet emploi, ne sauroient avoir trop de facilité pour s'y préparer: ce sont les sour-

ces du bonheur public, peut-on trop travailler à les épurer ?

Quatre études leur ſont néceſſaires.

Premier objet d'Etude.

C'eſt l'équité, elle doit être la baſe de tout, parce qu'elle eſt la ſource de l'attachement des hommes pour leurs Loix ; c'eſt elle qui força une troupe de rébelles de rappeller une homme juſte (*a*) qui les avoit abandonnés, & de prier cet homme qu'il voulût les gouverner : c'eſt elle qui ſoumit des peuples vicieux & ſans frein aux regles que leur impoſa un ſeul de leurs concitoyens. Les Licurgues, les Solons, les Dracons, qui fonderent des Empires ſolides & fameux, n'employerent ni ruſe, ni force, ni intrigue ; ils n'eurent d'autre art que leur vertu : leurs Etats ſe ſoutinrent plus longtemps que celui d'Alexandre & des Conquérans : la force eſt un torrent qui entraîne & qui paſſe : l'équité eſt un roc, un centre immobile, autour duquel les hommes enchaînés ſont forcés de revenir.

C'eſt elle qui maintient dans l'équilibre toutes les parties d'un Etat. Tandis que ſous ſes yeux, la douceur modere la force ; l'agneau dort à côté du loup ; le Citoyen tranquille ſe répoſe ſur les ſources de l'abondance, ſourit à ſon bonheur, & des mains ſavantes font paſſer à la poſtérité des monumens immortels (*b*).

Il ne faut point d'art pour être juſte, la nature en fournit les principes généraux, ce-

(*a*) Déjocès, chez les Medes.
(*b*) La Place de Reims.

pendant l'équité a besoin de réflexion pour être réduite en pratique, & pour s'appliquer aux détails.

Où cueillir cette manne précieuse? Quelles en sont les sources les plus abondantes? Comment doit-on diriger son étude? Ce sont ces objets qu'on voudroit approfondir.

Deuxieme Etude.

La réaction des Loix.

Les Loix sont des digues, & les intérêts humains sont des fleuves; barrez le passage d'un côté, ils reflueront d'un autre.

L'art est de prévoir par où dégorgera le mal qu'on veut empêcher, une nouvelle Loi fait naître une nouvelle maniere d'être méchant.

Le contre-coup a souvent plus d'effet que l'action même: souvent pour abattre une chose, il faut frapper à côté, la secousse la fait tomber.

Où faire l'étude de cette réaction? dans l'Histoire des Loix, & sur-tout dans les nôtres, dans les siécles qui nous ont précédés, chez les peuples de l'Europe moderne, qui ont plus de rapport avec nous.

Quels sont les guides de cette étude? Le premier est cet homme qui voyagea comme Pythagore, & qui dans ses longues courses médita tous les Empires & tous les tems (M. de Montesquieu).

Mais c'est un conducteur qu'il ne faut suivre qu'avec prudence; il est souvent plus curieux qu'utile & sûr; il eût fait des choses étonnantes s'il fût venu dans les tems de barbarie, des Licurgues, des Confucius; ou plutôt il a

fallu qu'il ſoit né après tous les empires, pour faire l'ouvrage qui nous a étonné.

Il y a des eſpeces de Loix plus ſujettes que d'autres à opérer des réactions, il faut diſtinguer ces eſpeces.

Quels ſont les moyens par leſquels elles les operent? De ces moyens, les uns ſont rapides, les autres lents & inſenſibles.... Comment peut-on les prévoir, les parer?

L'étude de deux objets différens y conduit.

Le premier eſt le caractere des peuples, les idées, les goûts qui y dominent, le degré de feu, d'inconſtance, d'induſtrie, de reſſource, de franchiſe qu'ils ont.

Le ſecond eſt l'étude de chaque état en particulier, du Commerçant, du Militaire, du Bourgeois, &c. les vues des hommes dans ces divers états, leurs détours, leurs routes, leurs chemins de traverſe, leurs préjugés, leurs bornes, leurs craintes, leur confiance, &c.

Troiſieme Etude.

N'eſt-ce point une illuſion; & l'idée de la perfection des Loix ne nous mene-t-elle pas trop loin, lorſqu'elle nous fait demander que les Légiſlateurs étudient le cœur humain?

Leur eſt-il inutile de développer la nature, la formation de ſes mouvemens, la puiſſance des objets ſenſibles ſur lui.... le beſoin qu'il a d'être toujours dans le déſir, ou dans la crainte?

Son amour pour tout ce qui ſuppoſe de la grandeur & de la difficulté, ſes foibleſſes, ſes inepties continuelles.

Son goût pour le changement, ſa pareſſe pour le repos.

Son affection pour la liberté, ſa pente à l'eſclavage.

Ses contraſtes entre la réflexion & l'action, & toutes ces choſes qui ſont tellement dans la nature de l'homme, que l'homme qui y penſe le plus en eſt quelquefois la victime auſſi aiſément que celui qui n'en a pas l'idée.

Après ces détails, examiner :

A combien de reſſorts on peut employer l'orgueil ?

Auxquels la pareſſe eſt propre ?

Quels ſont ceux que la crainte peut fournir ?

Ceux que l'intérêt préſente ?

L'uſage des motifs d'invitation ; les cas où ils ſuffiſent, ... ceux où les peines ſont néceſſaires.

Comment doit-on ſe conduire dans ces recherches ? Dans quelles erreurs peut-on tomber ? Nouveau ſujet de principes.

Toutes les Loix, ou les Jugemens qui ont en vue de diriger les actions humaines, doivent être eclairées par cette étude ; c'eſt par-là que l'oiſiveté des Moraliſtes peut devenir une ſource féconde de la félicité publique.

Paſſons à un autre genre d'habileté, eſſentiel à ceux qui ſont chargés de travailler à la légiſlation.

Quatrieme Etude.

L'expreſſion.

La clarté des Loix fait la tranquillité des Particuliers ; elle opere plus encore, elle fait la force de la Loi même : une Loi obſcure dépérit dans les interprétations. Une Loi préciſe eſt inaltérable.

Comment décider les conteſtations, ſi la Loi même donne lieu à conteſter?... il vaudroit mieux qu'une Loi ne fût pas, que d'être obſcure.

Cet article demande de grands détails, ouvrons les Auteurs; ils ont recommandé la clarté, & n'ont rien dit de plus : avant eux on en ſavoit autant.

Un homme fameux a fait un petit chapitre du ſtyle des Loix; il dit la même choſe, ſon expreſſion ſaillante & ſinguliere charme lorſqu'on le lit; mais après l'avoir lû, eſt-on plus habile ſur ce point? Compoſera-t-on mieux?

Il donne quelques exemples d'un ridicule groſſier, pour empêcher qu'on ne l'imite : ce ſoin n'étoit pas néceſſaire; mais a-t-il cherché les régles de la clarté, & le ſecret de faire entendre? A-t-il indiqué les exemples d'obſcurité, dans leſquels on peut retomber tous les jours, médité les remedes, &c.

C'eſt ce qu'on ſe propoſe dans cette Partie, à l'aide des articles de nos Loix, qui embarraſſent tous les jours; on y examinera les ſources de l'obſcurité; ainſi, à la faveur de l'obſcurité même, on ſe conduit à la lumiere, & les ténebres que nos prédéceſſeurs nous ont laiſſés, au lieu de nous égarer, nous apprendront à diriger nos pas.

Trois choſes offuſquent dans l'expreſſion;... 1°. les mots; 2°. la conſtruction d'une phraſe; 3°. l'enchaînement de l'une à l'autre.

Chacun de ces articles fournit des regles ſimples à concevoir, difficiles à ſuivre : des exemples les rendront plus aiſées.

Quant aux mots, à combien de défauts de clarté ne peuvent-ils pas donner lieu. Combien

y en a-t-il, que les Loix employent sans les expliquer, sans fixer précisément l'idée qu'ils doivent faire naître? elles supposent la définition assez connue, cependant chacun les définit à sa maniere. Combien de Loix prennent un mot dans un sens, tandis que d'autres l'employent dans une signification un peu différente?

Le défaut de clarté naît souvent de la longueur des membres d'une phrase; des membres incidens qui devroient former des Loix séparées, &c. des idées étrangeres qu'on joint à l'idée principale, de la précision qui supprime ces idées de communication, qui menent l'esprit d'une chose à une autre, & lui font un chemin plan & uni, au lieu de lui donner à franchir & à suppléer des intervalles où il se perd.

Il y a d'autres Loix qui préparent leur inutilité, & qui ouvrent elles-mêmes une porte à qui voudra se dérober de dessous elles, ... d'autres défauts encore demandent des réflexions.

Des principes sur ces objets, tirés des erreurs de ceux qui sont venus avant nous, pourront procurer des avantages à ceux qui nous suivront.

Conclusion de la premiere Partie.

On souhaiteroit une suite de Loix formées sur ces principes, dont chacune en particulier procurât un des avantages suivans, la richesse de l'Etat, la pureté des mœurs, le repos des Particuliers; Loix qui fussent rédigées par des hommes qui auroient approfondi les études qu'on vient d'indiquer.

L'exemple de différens peuples, prouve que

des défauts dans la légiſlation, des vuides, des parties négligées, des erreurs produiſent à la longue des altérations, des changemens, des vices nationaux, des miſeres publiques, des deſtructions d'Empire, & d'un autre côté l'on peut voir par l'exemple des parties ſaines de la légiſlation, ce que peuvent opérer de bonnes Loix.

Un Corps de Loix enviſagé en grand & ſuivi dans tous ſes détails, ſeroit la ſource de toutes ſortes de biens; mais ce ſont des déſirs auſſi difficiles à remplir qu'inutiles à former.

Bornons-nous à des vœux plus ſimples. Bien des gens ſouhaiteroient du moins un Droit conſtant; ils ſe plaignent de la confuſion, de l'oubli, de l'incertitude où les Loix ſont perdues, & d'où elles ne ſont tirées que par les Jugemens.

Il eſt fâcheux, dit-on, pour les Particuliers, de n'apprendre la Loi que par leur condamnation, & de ne connoître la regle que lorſqu'on n'eſt plus à tems de la ſuivre.

Les Miniſtres de la Juſtice eux-mêmes, à qui les Citoyens ont recours pour ſe faire diriger, après avoir ſacrifié leurs veilles à approfondir, à examiner une affaire, après avoir donné leur avis conforme aux exemples, ou aux maximes, gémiſſent de l'incertitude de leurs déciſions, & de voir ſouvent leur partie condamnée & victime d'une juſte confiance.

Eclairciſſons nos principes, connoiſſons les, méditons ceux de la légiſlation même: l'ame de la Loi doit être celle des Jugemens.

Mille cris s'élevent, de grands Miniſtres, de grands Princes ont penſé à faire pour nous un Corps de Loix; le projet de l'uniformité totale me paroît impoſſible, les refontes & les

réformes ont trop d'inconvéniens, il faut des opérations insensibles & des mains habiles.

Laissons à de grands hommes ces idées vastes, cherchons-en de plus à notre portée, contentons-nous de tirer de nos Loix dans l'état actuel, le meilleur parti qu'il est possible : voyons leur enchaînement.

Que ceux qui travaillent sur ces matieres remontent toujours aux sources antiques ; que dans les doutes qu'elles peuvent laisser, on les voye écouter les Loix de la nature, & ne suivre qu'elles.

Qu'on les voye simples dans leurs expressions, ne rien dire que de précis ; que par la clarté & l'utilité de leurs ouvrages, ils nous mettent à même de nous passer d'un changement.

Qu'ils jettent les fondemens de l'empire de la raison sur la connoissance de l'ame & sur l'amour du bien public ; que le génie devienne utile à sa patrie : quelle plus grande utilité peut-il lui apporter que la lumiere ?

Qu'on trouve dans eux un Jurisconsulte qui étudie, un Philosophe qui médite, un Citoyen qui désire, un Sujet plein d'obéissance.

Tels sont les vœux de celui qui expose ses Réflexions ; il souhaiteroit pouvoir faire plus que des vœux. Il trace un dessein que des mains plus habiles termineront.

La grandeur de ces objets a de quoi exciter au travail : quoiqu'ils n'ayent ni les graces, ni la légereté des arts agréables, ils n'en sont pas moins dignes du génie. Un discours prononcé dans une assemblée de Sages réunis par un Monarque, nous indique la fonction la plus sublime de cette qualité de l'ame. *C'est*, dit-il, *cette étendue qui saisit une infinité*

d'objets, leurs liaisons, leurs différences; cet amour de l'ordre & de l'unité, qui rapproche les idées les plus éloignées en apparence, les ramène à une sorte de généalogie, & en forme la chaîne; plus conséquent en cela même qu'il rappelle tout au point dont il est parti; enfin cette expression lumineuse qui transporte aux signes toute l'énergie des conceptions, donne aux pensées leurs vraies couleurs & les place dans leur jour.



SECONDE PARTIE.

Des Sources de nos Loix.

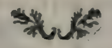
On peut compter six sources différentes de nos Loix, ou de nos Jugemens; le Droit Romain, les Coutumes, les Ordonnances, les Usages, les Arrêts, les Auteurs.

Quelqu'amour que nous ayons pour elles, nous sommes contraints d'avouer qu'elles n'ont pas été formées avec le soin, les précautions, la connoissance que cette matiere exige : si nous parlions différemment, mille voix s'éléveroient contre nous.

On s'en plaint tous les jours, cependant elles ont des parties admirables ; on y trouve à chaque pas de la solidité, de la justesse, de bonnes vues; il y a un instinct de raison, qui dans les tems même de barbarie ou de délire, n'abandonne pas l'homme.

Le but de cette deuxieme partie des Réflexions, est de faire sentir les avantages qu'on peut tirer de l'étude de chacune de ces sources en particulier, & d'apprendre à se méfier de leurs endroits foibles.

Un second but est de faire quelques réflexions sur les moyens de perfectionner chacune d'elles, de les rendre plus sûres & plus utiles, en un mot de tirer de ces mines profondes, tout l'or qu'elles renferment dans leur vaste sein.



TITRE PREMIER.

Premiere source, Droit Romain.

LOrsque le Sénat jetta les fondemens de cet Empire immense, lorsqu'il voulut former sa République, il ne sut qu'aller chez ses voisins chercher des Loix; nous avons fait de même.

Nous nous sommes adressés aux Romains; il s'agissoit de combiner, d'établir les regles d'une Société toute différente, nous avons adopté au hazard des enfans d'un autre sang.

Ces Loix transplantées dans un nouveau sol, s'y sont trouvées étrangeres; il a fallu les ajuster peu à peu comme on a pu.

La plûpart avoient été faites à mesure du besoin & sans principe; on les a rectifiées de même: l'opération a précédé la science, au lieu que la science devoit conduire l'opération, & par un renversement de l'ordre, la fille a enfanté sa mere, (*Not. sur Bacon.*)

De-là que d'inconvéniens! que de parties ténébreuses! que de raisonnemens perdus! que de Jugemens abandonnés! quelle multitude de Jurisconsultes, & quelle disette de régles fixes!

Justinien vit ces maux, mais il ne vit rien de plus; il voulut y appliquer un remede; il couvrit la plaie & renferma le mal qui a reflué chez nous & chez quelques peuples voisins; plusieurs Princes y ont remédié dans leurs Etats.

Il compila.... & fit former cet amas énorme, nommé *Digeste;* ouvrage fait le mieux qu'il est possible, pour vexer l'esprit humain.

Lorſque l'Empereur fit compoſer ce Recueil, les mœurs anciennes qui avoient donné lieu à chacune de ces déciſions, ne s'étoient pas encore perdues ; tous les Juriſconſultes les ſçavoient, & crurent inutile de les faire ſçavoir à ceux qui viendroient après.

Dérobant dans cette compilation les motifs des ſentimens, détachant chaque déciſion de ſa cauſe, on fit un aſſemblage d'une infinité de petits corps dépiécés, dont la tête étoit coupée, & l'on tranſmit à la poſtérité un amas confus ſans liaiſon, ſans enchaînement, ſans ſyſtême.

Il faut un art bien différent pour régler les Nations ; un autre défaut a été remarqué par ce beau génie élevé à la place de premier Magiſtrat de l'Angleterre. Les Loix anciennes, dit-il, ne devroient être refondues que dans des tems plus éclairés que ceux où elles ont été formées : le contraire eſt arrivé dans la compilation de Juſtinien.

L'on peut voir pluſieurs autres défauts du Droit Romain dans le préambule du Code Frédéric ; il y en a d'autres encore qu'on ne peut ſentir que dans l'uſage même & dans l'étude de ce Droit ; il ſeroit trop long de les détailler ici. Tirons le voile ſur eux, & paſſons à ſes beautés.

Mérite & autorité de ce Droit.

Dans cette multitude de déciſions, il y en a un nombre conſidérable d'une ſageſſe, d'une ſolidité parfaite, & d'une telle profondeur de jugement, qu'il ſemble que la raiſon aye réfléchi ſur elle-même pour ſe réduire en regle.

La ſagacité avec laquelle ils découvrent l'équité dans les cas les plus compliqués, &

ils vont la chercher au fond des incidens qui ſemblent l'envelopper de voiles épais, frappa d'admiration des Nations qui s'échappoient de la barbarie, il y a quatre ou cinq cens ans; & fit le ſuccès général de ce corps de Droit dans toute l'Europe.

Il a été reçu dans nos Pays de Coutume comme on y recevroit un ouvrage de raiſonnement; on en prend ce qui plaît, on laiſſe ce qu'on ne veut pas, & le choix eſt libre; ſource d'incertitude.

Dans une autre moitié de la France, ſon autorité eſt reconnue en général; il fait la loi en gros; mais dans le détail, une partie de ſes déciſions ſont rejettées; l'on diſpute tous les jours ſur la plûpart: dans une de ces Provinces telle Loi eſt admiſe, & dans la voiſine on croit qu'elle ne l'eſt pas: le triage n'eſt point fait, & les meilleures perdent elles-mêmes leur force, étant mélangées dans un amas de Loix mortes; elles y périſſent peu à peu.

Il n'y a pas apparence que ce travail ſe faſſe jamais; il y a même des difficultés immenſes qui s'y oppoſent. Chaque Juge doit le faire dans les cas particuliers. Apprenons du moins en général les principes ſur leſquels il doit être fait, & les cauſes qui décident à abandonner des Loix.

Principes ſur le choix des Loix.

La premiere cauſe qui en fait rejetter pluſieurs, c'eſt la ſubtilité. Ces Romains ſi altiers & ſi ſinceres dans les premiers tems, prirent, par leur mélange avec les Grecs, ce goût de fineſſe qui alla juſqu'au ſophiſme, & qui gagna même les Juriſconſultes; enchaînés à la

rigueur des mots, ils s'attacherent à ſubtiliſer les principes de leurs Loix, à en quintécenſier les conſéquences : le *Digeſte* en fournit divers exemples.

L'eſprit qui regne aujourd'hui eſt très-différent. L'équité, le droit naturel, le fond des choſes ſervent de baſe : nos meilleurs Auteurs de Droit Ecrit, *Domat*, *Henrys*, &c. veulen qu'on immole différentes Loix à cette ſage maxime.

Autre ſource d'abandon, la différence du caractere des Nations : la puiſſance paternelle en eſt un exemple.

L'eſprit de domination des Romains commença à les rendre deſpotiques ſur leurs eſclaves & dans leur famille, en attendant qu'ils le fuſſent dans l'univers. Ce droit barbare de verſer le ſang humain dans l'intérieur de leurs maiſons, d'y répandre celui même de leurs enfans, fait ſouvenir que ces fameux Légiſlateurs n'étoient dans leur origine qu'une troupe féroce de brigands réunis.

La Religion a fait réformer les Loix ſur l'eſclavage.

Le principe des Loix Romaines ſur les choſes qui ſont communes entre pluſieurs, eſt une ſuite du génie républicain & de cet eſprit de liberté qui ne pouvoit ſouffrir de domination.

Lorſqu'une choſe étoit commune, un ſeul des propriétaires pouvoit s'oppoſer aux volontés de tous ; il n'étoit point obligé de ſuivre la loi du plus grand nombre.

La raiſon, l'équité, le bien public, a fait ſentir la néceſſité d'établir parmi nous le contraire, lorſqu'il s'agit d'un corps de créanciers. Une Loi du Souverain a obligé le plus petit

nombre à suivre les volontés du plus grand. Le Roi, comme un pere commun entre ses Sujets, a voulu, pour le bien général, que l'avis des trois quarts décidât, & que le caprice ou la contrariété ne pût point l'emporter sur la raison & la justice.

Chez les Romains, un voisin ne pouvoit appuyer sa maison contre le mur de son voisin; on ne connoissoit point le droit de mitoyenneté: chacun étoit maître absolu chez lui: cette liberté & cette indépendance étoit sacrée parmi eux; ils en avoient fait une Loi: on reconnoît encore là le goût de ce peuple: le bien public a obligé d'abandonner ce principe dans une partie de la France, & dans l'autre on le conserve sans raison.

Les Loix sur les Sociétés nous offrent encore de nouvelles marques du génie des peuples qui les ont faites: nos Sociétés suivent des régles quelquefois très-différentes.

Les Sociétés de *tous biens*, si fréquentes parmi eux, & sur lesquelles ils ont un grand nombre de détails, marquoient l'esprit de patriotisme qui régnoit parmi eux.

Il seroit trop long de noter ici toutes les Loix que leur esprit national avoit introduit, & que le nôtre fait abandonner.

La différence des mœurs, des dignités, des formalités, a un rapport caché avec plusieurs de ces Loix; il est très-dangereux de s'y méprendre. Cette difficulté & les dénominations étrangeres, en rendent souvent l'usage équivoque.

Le défaut d'équité même en a fait rejetter quelques-unes; l'on n'a pas toujours égard

aux Réponſes des Empereurs. Que peut-on penſer en effet des déciſions d'une foule de Chefs mépriſables, quelquefois élevés par les meurtres au rang ſuprême, & qui joignant à la fierté de l'Empire toutes les baſſeſſes du plus vil peuple, firent rougir l'équité de les avoir pour organe, & l'humanité de les avoir pour maître.

Les Réponſes même de *Juſtinien* & ſes nouvelles Loix ne ſont pas toujours reſpectées: le reproche qu'on fait à *Tribonien* en eſt la cauſe; l'on prétend qu'il fit de la légiſlation une marchandiſe, qu'il commerça des Loix & de la ſignature de l'Empereur.

La contrariété de quelques-unes entr'elles, eſt encore un des embarras: pour ſe décider ſur le choix, il faut des principes.

Les différens états par leſquels le Droit Romain a paſſé, les changemens que les déciſions ont éprouvés de ſiécle en ſiécle, confondent ſouvent, ou du moins obſcurciſſent la nature des choſes. Sous Juſtinien ſeul, le Droit eut trois états différens, le *Digeſte*, le *Code*, & les *Novelles*; c'eſt le dernier état que l'on doit ſuivre, cependant on s'en écarte quelquefois; la queſtion eſt de ſavoir quand on doit le faire.

Néceſſité d'un Ouvrage ſur cette matiere.

De cette liberté dans le triage des Loix, viennent divers inconvéniens; (*not. ſur Bacon.*) la diſcordance des opinions, la difficulté des recherches, l'obſcurité de l'étude, l'incertitude des conſultations, celle des Jugemens, le repos des Citoyens peu aſſuré, un certain

dégoût, aliment de l'indolence, qui fait abandonner l'étude même, seule route qui peut conduire à la lumiere.

Ceci n'est point une découverte, c'est une vérité publique & souvent répétée par les Ministres même de la Justice.

Un grand homme mort récemment, étant Chef de la Justice, fit remédier à quelques défauts de cet Ouvrage; il y fit mettre de l'ordre, c'est ce que nous avons en trois Volumes *in-folio*, sous le nom de *Pandectæ Justinianeæ*, Recueil bien capable de soulager dans cette étude, mais qui ne guérit pas tous les vices du fond de la matiere.

TITRE II.

Des Coutumes.

LEs Coutumes & les Statuts offrent un Droit bien plus certain : leur voix impérieuse ne permet jamais aux Juges de s'écarter de ce qu'elles ont prononcé, la puissance souveraine prend soin d'y veiller.

Quelles réflexions se propose-t-on de faire sur cette partie de nos Loix? Deux sortes.

1°. De rechercher les principes épars dans nos meilleurs Auteurs sur l'étude des Coutumes, d'examiner les Ouvrages les plus estimés, & d'en tirer les regles par où ils se sont guidés, & leurs réflexions sur l'esprit des Coutumes.

Cet esprit n'est autre chose que l'intention que leurs Auteurs ont eue, soit en faisant chaque régle en particulier, soit en rassemblant le tout.

2°. On passe de leur étude à des réflexions

ſur la maniere dont elles ont été rédigées ou réformées; il y en a même eu de retouchées dans le dernier ſiecle, d'autres le ſeront peut-être encore; on donne des obſervations ſur ce travail, & ſur les moyens de les perfectionner.

Ces deux objets (l'étude des Coutumes & leur perfection) demandent qu'on remonte à leur principe.

L'Origine des Coutumes, & leur Rédaction.

Il eſt humiliant pour nous, de devoir ces premieres Loix, ces fondemens de nos Sociétés, à des établiſſemens de barbares; d'aller, pour en trouver la ſource, dans les bois, dans les marais du Nord, examiner des hommes brutes, épars & cantonnés ſéparément, ayant quelques eſpeces de régles que la bizarrerie avoit variées; de voir enſuite ces hommes inonder les contrées que nous habitons, & mélangeant leurs uſages à ceux que les anciens Druides ſuivoient dans leurs Jugemens, donner naiſſance à ce que l'on appella dès le commencement de la Monarchie *Coutumes* (a); elles contenoient le germe de ce que nous avons aujourd'hui, mais elles étoient bien éloignées de l'état actuel.

Une foible lumiere éclairoit encore l'Occident dans les ſeptieme & huitieme ſiecles. Charlemagne, & quelques-uns de nos Rois, veillerent à la conſerver; mais une nuit totale ſurvint, & l'obſcurité fut affreuſe vers le dixieme & onzieme ſiecle, lorſque des troupes d'Etrangers, entrant dans le Royaume par

(a) Elles étoient différentes de ce qu'on nommoit *Loi*, ſoit ſalique, ou des ripuaires, ou autres.

l'embouchure

l'embouchure des rivieres, remontant de-là, & se répandant dans toutes les Provinces, ravageoient tout ce qui se trouvoit sur leur passage, pilloient, massacroient, & pendant un siecle de dévastations, ne porterent dans cette belle contrée que la mort & les ténebres.

La puissance de nos Monarques, hors d'état de défendre leurs Sujets, ne se défendoit pas mieux elle-même ; un désordre général s'introduisit ; plus de Loix universelles ; c'est alors que les bisarreries particulieres se multiplierent, & jetterent les profondes racines, qu'aujourd'hui l'on tenteroit inutilement d'arracher.

Quand on recommença à avoir des Ecoles pour apprendre à lire, chose dont l'usage étoit presque généralement perdu, l'écriture devint plus commune, deux siecles s'écoulerent, la grossiereté diminua : les Jugemens s'étoient rendus de mémoire..... les Loix n'étoient qu'un usage qui résidoit dans la tête des vieillards ; on sentit la nécessité de les écrire.

Des Comtes, des Ducs, des Seigneurs particuliers, étoient alors Souverains, ou presque Souverains dans leurs Terres : quelques-uns qui pensoient au bonheur de leurs peuples, firent rédiger une partie de ces Coutumes.

Des Particuliers dévoués à l'étude & au ministere de la Justice, commencerent à recueillir les usages, ou la routine de ces tems.

Enfin nos Rois, depuis Charles VII, firent travailler à cette rédaction, & l'on vit se former cette multitude de Coutumes que nous avons aujourd'hui. Chaque Province, chaque Ville, chaque Territoire rédigea la sienne ; de-là vient l'attachement inviolable avec lequel elles ont été suivies : on peut remarquer que la plûpart des Ordonnances de nos Rois sont

tombées dans l'oubli, & que les Coutumes sont toutes en vigueur.

Réformation.

L'on sent bien que dans des siecles pareils, les gens chargés de travailler à cet ouvrage, ne devoient pas avoir de grandes lumieres, ni de grands principes : ces Coutumes en porterent des marques, & ne furent pas moins respectées.

Les peuples s'étoient fait une idole, elle fut grossiere, mal construite ; mais elle fut leur ouvrage, voilà pourquoi ils la chérirent : toutes ses dispositions, ses erreurs devinrent des absurdités sacrées, des bisarreries vénérables.

Cependant l'esprit humain se développoit peu à peu ; & au bout d'un certain nombre d'années, les Tribunaux étonnés eux-mêmes de leur ouvrage, demanderent à le corriger : de-là la seconde rédaction des Coutumes. Furent-elles portées au point où elles pouvoient l'être ? Atteignirent-elles la perfection ?

Il est aisé de le décider. Sent-on, en les lisant, la lumiere naître dans l'esprit ? Goûte-t-on ce charme secret que l'ordre, la clarté, la simplicité fait éprouver ? A-t-on, après les avoir lues, ce repos, cette satisfaction d'esprit, qui ne se trouve que dans la justesse ?

C'est-là la pierre de touche de toute bonne Loi : aujourd'hui que peut-on faire sur celles-ci pour les perfectionner ?

Réfléchir sur les divers changemens qui se sont faits dans les Coutumes, sur les défauts de ces changemens, voir les vices fondamentaux de la premiere rédaction, les vices corrigés dans la deuxieme.

Voir quelles sont les Coutumes les plus

parfaites, les plus sages, joindre à l'une ce que l'autre peut lui communiquer; les unes ont approfondi une matiere, les autres une autre ; ce qui vient quelquefois des premiers Rédacteurs, qui étoient plus savans dans une partie que dans l'autre : examiner les défauts qui subsistent encore, voir leurs suites, leurs inconvéniens & leur remede ; on ne fera ici qu'indiquer ces objets.

Imperfections.

Nous n'avons dans les Pays de Coutume, d'autres Loix positives, que ces Coutumes mêmes. Tout ce qui est hors de là, n'est que raison écrite. *Droit Romain*, *Auteurs*, *Arrêts*, on les juge sans les suivre, & on les abandonne comme on veut.

Il est aisé, cela étant, de compter ce nombre de Loix sûres que l'on a dans chaque Pays, & de voir sur combien de matieres on n'en a aucune. Quel champ vaste à l'étude, au travail ! Il y a, il est vrai, des maximes qui suppléent à ces lacunes ; mais ces principes n'étant point recueillis, forment un vuide trop considérable.

Toutes les Coutumes supposent une base.

Outre le silence total de ces Coutumes sur diverses matieres, combien ont-elles omis de détail sur celles mêmes qu'elles ont traitées : souvent elles ne donnent que quelques maximes détachées & séparées.

Ce sont des pieces décousues, sans suite, sans enchaînement, sans vues générales, dans lesquelles on supposoit les principes, parce qu'on ne les avoit pas. Ce ne sont point des corps formés, mais des lambeaux de législation.

Les Rédacteurs étoient même éloignés d'avoir cette juſteſſe d'expreſſion, qui conſiſte à définir & à éclaircir ; ils ont fait des regles ſur des mots biſarres ou équivoques, ſans en fixer le ſens, & peut-être ſans le bien ſentir eux-mêmes (*a*).

Quelquefois ce ſont des complications d'obſcurités ; il ſemble que les Auteurs ſe ſoient fait un jeu d'eſprit d'exercer celui des Commentateurs, & n'ont voulu que former un tiſſu de propoſitions énigmatiques & détachées. Vraies queſtions de Sphinx qui dévorent ceux qui ſont obligés d'en chercher l'explication.

Autre défaut, l'inutilité de pluſieurs regles qui n'ont aucun fondement ſolide, aucune raiſon de bien public, de bon ordre ; quel effet en réſulte-t-il ? Mille queſtions épineuſes, des Commentaires *in-folio*, la ruine de quelques familles de Nobles, ou de Laboureurs.

Non-ſeulement on peut blâmer l'inutilité de grands nombres d'articles, mais même la ſingularité de pluſieurs.

Quelque reſpect que M. de Livoniere aye pour ſa Coutume, & quelques ſoins qu'il prenne pour la défendre, on ne peut s'empêcher de la trouver abſurde, lorſque, dans un cas de ſucceſſion, elle traite les freres plus favorablement que les petits-enfans du défunt, & fait payer aux deſcendans, des droits pour ſuccéder, tandis qu'elle en exempte les collatéraux : (*Voyez* l'art. 94 & 97 d'Anjou, 97 & 100 du Maine, 133 Loudun.)

(*a*) Ce n'eſt pas le lieu de citer différens articles des Coutumes qui ont ce défaut, ce détail meneroit trop loin.

Souvent les Rédacteurs avoient peu de connoiſſance de la nature des choſes, de l'équité, de ces maximes judicieuſes que la raiſon dicte: les exemples en ſont nombreux.

Mais ce qui ſurprendra le plus, c'eſt que quelquefois même ils connoiſſoient mal les pratiques qu'ils mettoient par écrit, & par un contraste ſingulier, on trouve que l'uſage combat la Coutume. Entre une foule d'exemples, il y en a un remarquable ſur l'art. 2 du tit. 1 de celle de Bourgogne; elle fut rédigée dans le ſeizieme ſiecle: les Arrêts, ſans égard à cet article, continuoient à juger le contraire, comme ils avoient fait auparavant. La Juriſprudence, les Actes de Notoriété, les atteſtations de tous les Ordres de la Juſtice, dépoſoient contre la Coutume; mais elle avoit été redigée ſous l'autorité royale, & revêtue de ce caractere ſacré: la queſtion fut portée au Conſeil en 1706; il ne voulut rien décider: dans la regle, il auroit été obligé de caſſer les Arrêts du Parlement, parce qu'ils n'étoient pas conformes à une Coutume qui n'avoit jamais exiſté.

Si l'on vouloit rechercher tous les points ſur leſquels les Coutumes (*a*) ſont contraires à l'uſage, on en trouveroit un grand nombre: cela est venu quelquefois, de ce que, lors de la rédaction, l'uſage étoit incertain; on voulut le fixer par un article: cet article fut mal rédigé, & après la rédaction mal ſuivi.

Ceux qui travaillerent à l'une de ces Cou-

(*a*) Il ne faut point perdre de vue qu'on nomme *Coutume*, ce qui eſt écrit & approuvé par l'autorité royale; & *uſage*, des pratiques qu'on ſuit, & qui ne ſont point Loi.

tumes, traiterent des maiſons; l'expérience force tous les jours d'abandonner certaines de leurs regles.

Jamais les eaux, ni les cloaques, ne voulurent s'aſtreindre à ce qui leur étoit preſcrit par le titre des ſervitudes; & malgré l'article 184 & les autres, ils s'obſtinerent à corrompre les murs & les puits, quoique les diſtances fixées par la Coutume euſſent été obſervées. Les Experts ont abandonné ces Loix, la nature n'a pu s'y plier; c'eſt elle qui décidoit ſur ces objets, dont l'effet eſt ſenſible. Quant à ce qui ne dépend que du raiſonnement, & qui eſt un peu compliqué, les Rédacteurs ont pu ſe tromper tant qu'il leur a plû; ſans que leurs erreurs ayent été ſi palpables, on les a adoptées.

A tous ces défauts de Rédacteurs, joignons des vues très-bornées; ils ont fait quelques morceaux de diſpoſitions ſur les biens de campagne, les terres, leur cultivation, les beſtiaux, leur nourriture, &c. ils ne pouvoient s'en diſpenſer: l'on ſait que ce ſont les ſources primitives & intariſſables de nos richeſſes; il étoit naturel qu'ils priſſent des moyens pour en animer la culture; un uſage de la petite Province de Breſſe, donnera l'idée de ce qu'on veut dire ici: les étangs font les richeſſes de ce Pays; ſes eaux bourbeuſes & ſes marais ſont auſſi précieux pour elle, que les meilleurs vins le ſont pour le Pays qui les produit. C'eſt une regle dans cette Province, que celui qui a le plus de terrein dans un endroit creux, peut y faire un étang, & y envelopper les champs de ſes voiſins, pourvu qu'il les dédommage de la récolte. La Coutume d'Orléans a un grand nombre de diſpoſitions ſur les étangs. Si toutes

les autres avoient suivi ces exemples & avoient enchéri sur eux, elles ne laisseroient rien à désirer sur ce point; mais quelquefois les Rédacteurs ont favorisé une partie plutôt qu'une autre, sans trop savoir pourquoi, & sans méditer les ressources que leur Province pouvoit tirer de leur sagesse.

Ils pensoient encore moins à l'avantage général de la Nation, leurs vues en étoient bien éloignées; c'étoient des petites idées courtes, qui se bornoient à l'avantage de certains habitans, de certain territoire, & prescrivoient au hazard quelques parties de regles.

Idées sur la perfection des Coutumes.

Après avoir recherché les défauts des Coutumes, il faudroit voir ceux qu'on peut réformer sans de plus grands inconvéniens, car tous ne peuvent pas l'être; malgré leur imperfection, elles sont la base des contrats & des alliances, & dans certains cas elles ont une liaison avec le repos des familles.

C'est donc un nouveau travail, après qu'on a examiné les endroits vicieux, que de choisir ceux qu'on peut rectifier.

Il y a des regles qu'il faudroit ajouter, d'autres qu'on doit corriger, d'autres qu'on peut laisser, d'autres enfin qu'on pouroit retrancher: ajouter, ôter, perfectionner, & laisser, quatre opérations différentes.

Pour remonter à la source méme des choses, voir avant tout les vices qu'il y a eu dans la maniere dont on a travaillé les rédactions.

Comment les cayers & les articles ont-ils été dressés, par qui, avec quel soin? Que pourroit-on faire pour les rédiger plus parfai-

tement, quelles attentions doit on avoir, comment faudroit il s'y prendre?

Après que ces articles ont été dressés, comment ont-ils été examinés, pesés & contrôlés? Par quelles personnes? Quels sont les moyens d'avoir un travail mieux fait, mieux digéré?

Quelle habileté faut-il dans ceux qui forment ces articles?... Connoître les principes des Loix de chaque espece, la nature des matieres; par exemple, des Fiefs, des Contrats, &c. les vues générales de la Législation, les principes de l'ordre, ceux de l'expression.

Quant à la maniere de les faire promulguer, ce n'est qu'une pure affaire de formalité.

Des recherches sur ces objets méritent assurément l'attention des meilleurs Magistrats. C'est un moyen pour eux de se rendre respectables, de transmettre un nom à leur postérité; c'est un ouvrage digne, non-seulement de la sainteté de leur ministere, mais encore de toute leur étude & de toute leur prudence.

Il y a sans doute des Coutumes qui n'ont besoin de rien; mais il y en a de défectueuses, & sur lesquelles les Tribunaux ou les Provinces prendront peut-être le parti de faire ce qui a déjà été fait. Quelqu'éloigné qu'on soit ici des nouveautés, il n'est pas défendu de tendre à perfectionner les choses que l'on a, par des voies sages & modérées.

Il seroit à souhaiter qu'on eût fait dans chaque Parlement ce qui se fit en Normandie, une Coutume générale pour la Province, & qu'on eût joint à ce Corps complet quelques usages locaux qu'on vouloit perpétuer.

Imitons la prudence de nos peres; ils ont

eux-mêmes pensé que les rédactions précédentes pourroient être bonifiées.

De grands Hommes y ont travaillé ; mais la clarté, la précision, les vues étendues ne pouvoient pas se porter alors où elles peuvent l'être aujourd'hui. Dumoulin, d'Argentré, dans ce siecle, auroient sans doute éclairé leurs contemporains, & tenu le même rang qu'ils tiennent parmi les anciens. Mais si M. de Montesquieu eût été Jurisconsulte, & qu'il eût abandonné le champ orageux du Gouvernement, pour entrer dans celui de la Jurisprudence, où il pouvoit plus aisément faire le bien public ; s'il eût pris ce sage parti, ses ouvrages seroient sans doute supérieurs à ceux qui nous restent de ces grands Hommes ; & une Coutume, ou une Loi, qu'il eût voulu rédiger, vaudroit mieux que celles que nous avons (*a*).

(*a*) Cet homme avoit une étendue d'idée, une profondeur de réflexion, une force d'expression, qui étonne.

Il est fâcheux qu'un si beau génie se soit exercé contre l'ombre, qu'il ait été fouiller les extravagances des peuples sauvages, abrutis, inconnus, méprisables, anciens, noirs, blancs, Gots, Iroquois, &c. Des suppositions de Voyageurs, de petits cantons de Sauvages, qui ne valent pas un de nos Villages, deviennent des objets de chapitre. Que nous importe leur ridicule ? En admirant ses talens, on leur désireroit un emploi plus utile.

Il est fâcheux encore qu'il ait souvent donné des conjectures pour des conséquences, qu'il ait pris les hasards pour des nécessités, & qu'il ait sans cesse travaillé à nous les faire prendre pour tels.

Qu'il ait poussé le raisonnement jusqu'au délire ; qu'il ait fait du Culte divin une affaire de climat, & réglé l'opinion des hommes sur l'autre vie, par les degrés de longitude.

Mais tirons le voile sur ses erreurs, en faveur de ses

Cette perfection tend, non-seulement au bien public, mais au soulagement même des Ministres de la Justice, à diminuer leurs peines & l'incertitude de leurs recherches, à donner à la jeunesse moins de dégoût, &c.

TITRE III.

Source troisieme, Ordonnances.

Les Ordonnances de nos Rois ont ordinairement été méditées avec plus de soin que les Coutumes. D'illustres Magistrats devenus Chefs de la Justice, Citoyens zélés pour les Peuples, Sujets attachés à leur Maître, hommes immortels dont les noms seront toujours chéris, assis au pied du Trône pour veiller sur l'empire des Loix, nous ont laissé des preuves de leur zele, & des monumens de leur sagesse.

Sous ce nom d'Ordonnance, on comprend les Edits & Déclarations de nos Souverains. On ne traite ici que de celles qui ont rapport aux Jugemens des Tribunaux. Leurs objets les plus ordinaires sont les formalités ou la poliee; car pour le fond du droit même, il y en a très-peu qui l'ayent eu en vue.

On examinera d'abord quel fonds on peut faire sur les regles qu'elles prescrivent. Car c'est un principe que les trois quarts ne se suivent pas, pour diverses raisons; & ce principe est un grand mal.

---

beautés & des biens qu'il nous a voulu faire: que notre reconnoissance soit immortelle, comme ses ouvrages; & ne voyons dans ses défauts, que la nécessité de payer un tribut à l'humanité.

Les dernieres ne reglent pas tout, elles supposent les précédentes, & ces précédentes succombent sous le poids de leur vieillesse. Les mêmes Ordonnances se suivent différemment dans les diverses Provinces, sans qu'il y ait aucune regle positive sur cette incertitude.

Le Recueil des Ordonnances utiles, sages, avantageuses au peuple, & cependant abandonnées, surprendroit, s'il étoit présenté ici.

Le fondement sur lequel on se dispense de suivre plusieurs articles, c'est parce qu'on prétend qu'ils n'ont pas été suivis.

Dans l'usage on admet une espece de *prescription* contre ces Loix. Le mal est que cette prescription n'a encore aucune regle fixe : l'on ne sait point si c'est au bout de dix, de vingt, de trente, de quarante, de cent ans, qu'elle est acquise. Quoique cette idée de prescription semble choquer, voici sa raison. *Quand le Souverain néglige pendant un long tems de faire observer une Loi, qu'il souffre que les affaires qui s'y rapportent se reglent d'une autre maniere ; il résulte de-là une forte présomption de l'abolition de cette Loi, qui tombe d'elle-même, quoique le Législateur ne l'ait pas expressément abrogée.*

Les fondemens de ce principe n'en sauvent pas les inconvéniens.

1°. Comment parviendra-t-on à savoir que cet article contesté n'est pas suivi? Ce n'est que lorsque l'on aura vu une suite de Jugemens qui l'auront abandonné. Qui est-ce qui verra cette suite ? combien faudra-t-il de tems pour la voir ? comment l'établira-t-on ? Il faudra ramasser des Jugemens contre l'Ordonnance, des actes de notoriété contre des dispositions manifestées, publiques & acceptées;

ce ſeront quelques actes obſcurs qui commenceront à fonder cette abrogation.

Un autre embarras pour les Citoyens, eſt que le Tribunal ſupérieur qui juge les Arrêts, n'admet point les mêmes principes; il penſe qu'une choſe irréguliere dans ſon origine ne peut pas ſe juſtifier par elle même, qu'on ne doit pas continuer ce qu'on ne pouvoit commencer; & caſſe quelquefois les Arrêts.

De-là que réſulte-t-il? Un particulier contracte ſur la foi des uſages; ſon adverſaire conteſte ſur celle de l'Ordonnance. Si par l'Arrêt cet adverſaire eſt condamné, il ſe pourvoit; les Juges ont le déſagrément de voir réformer leur déciſion, & la Partie gagnante de perdre des frais conſidérables. D'un autre côté, ſi cette Partie eût ſuivi la regle preſcrite par l'Ordonnance, & abandonne l'uſage, elle auroit riſqué de n'être pas plus heureuſe; car l'adverſaire la pourſuivant, l'Arrêt l'auroit condamnée, & il auroit fallu tenter une caſſation douteuſe.

Outre l'incertitude & la confuſion que cauſe dans les affaires cet abandon tacite, il y a bien d'autres inconvéniens qu'il eſt inutile de rappeller.

Examinons les cauſes qui font abandonner des Ordonnances, afin d'en trouver les remèdes.

Elles ſont quelquefois chargées d'articles, qui ne ſervent qu'à multiplier des formalités. Tantôt ce ſeront des précautions peu néceſſaires, d'autres fois des abus rares qu'on veut prévenir, & à cauſe deſquels on interrompt le droit commun.

Quelquefois elles preſcrivent des regles incommodes dans l'uſage; & ſouvent l'excès de

rigueur a engagé à s'en écarter : la peine portée par un article, n'étant pas proportionnée au mal, a fait abandonner cet article ; & c'est précisément par le soin extrême que le Législateur a pris pour le faire exécuter, qu'on ne l'exécute point.

La peine de nullité, qu'elles prononcent fréquemment, n'est pas toujours suivie ; elle est devenue une espece de peine bannale que les anciens Rédacteurs ont eu toujours à la main ; & par l'abus qu'ils en ont fait, elle est quelquefois plus nulle que les actes qu'elle proscrit.

Il n'est pas surprenant que ces Loix ayent des imperfections. Quelles sont celles qui n'en ont point eu ? Ce n'est que par l'usage qu'on peut les connoître. Ce qui résulte de la méditation du cabinet, & ce que produit la pratique, sont deux choses très-différentes ; les premiers Magistrats, quelque zèle & quelques lumieres qu'ils ayent eu, ne sont pas à même de sentir les inconvéniens d'une regle, comme ceux qui font mettre en œuvre cette regle.

Ce n'est pas dans la correction qu'est le mal, mais dans la correction tacite, qui fait que souvent l'on ne peut point compter sur les Ordonnances, & qu'elles ne forment qu'une base très-incertaine. On ne sait si ce qui a été ordonné doit être : la chose qui par sa nature est la base de la certitude, devient une question & une source de contestation.

Il est très-bon que ces loix puissent être corrigées ; mais il faudroit peut-être que la maniere de les rectifier fût plus aisée, afin qu'elle pût être plus manifestée dans le public. L'exemple que donne à présent un Monarque du Nord, est très-sage.

Ces imperfections n'empêchent point le respect & les égards dûs aux noms des l'Hôpital, des Puſſors, des Marillac, & de ces autres grands Miniſtres qui ont dévoué leurs veilles au bonheur de leur patrie. Mais le ſort de tout homme eſt d'errer, & la ſeule reſſource de l'humanité eſt de réfléchir ſur ſes erreurs.

Il eſt utile pour les Ordonnances qu'on pourra faire dans la ſuite, d'examiner le ſort des anciennes, & de chercher celles qui ont été le mieux obſervées.

Il eſt aiſé de voir qu'il n'y en a point eu de ſuivies plus exactement que celles que les Tribunaux ou les peuples avoient demandées. La défenſe de la preuve par témoins, & bien d'autres articles, ſont de ce nombre : on peut les parcourir dans les Edits de Moulins, d'Orléans, de Melun, &c.

Perſonne ne diſtingue mieux les maux, que ceux qui les ſouffrent ; & cette ſenſation les porte plus vivement à en pénétrer la cauſe.

C'eſt par ces ſuites de Réglemens, demandés & accordés ſur toutes les matieres les plus intéreſſantes, que dans des tems de trouble & d'indigence l'on s'eſt ſoutenu contre les abîmes que ces maux ouvroient de toutes parts.

A travers les orages, le vaiſſeau, par cette manœuvre, parvint à ce port tranquille où il ſe trouve depuis plus de cent ans, & dans lequel la gloire & la ſplendeur de la Monarchie ont été portées au plus haut point.



TITRE IV.

QUATRIEME SOURCE DE NOS LOIX.

Les Arrêts.

CEs oracles augustes prononcés au nom de nos Rois, & formés par des assemblées de Magistrats, dépôts respectables de leurs opinions, sont les trésors de la Justice.

C'est d'eux que nos Souverains ont souvent tiré les dispositions de leurs Ordonnances, & que les Tribunaux tirent celles de leurs Jugemens.

Etude des Arrêts.

Quatre choses en rendent l'étude utile.

1°. Une suite d'Arrêts sur un même objet forme une Jurisprudence.

2°. Un seul Arrêt sur une question, fait un préjugé qu'on ne doit réformer qu'autant qu'il auroit de grands inconvéniens.

3°. Il y a des Arrêts qui contiennent des réglemens. Ces trois choses fourniront diverses observations qu'il seroit trop long de détailler ici.

Le quatrieme motif, le plus grand qui doive porter à l'étude des Arrêts, est le besoin de nourrir sa raison, & de l'entretenir par l'examen de ces décisions. C'est-là où elle apprend à agir & à se développer; c'est-là où l'on s'instruit à saisir, pour ainsi dire, la vérité & la sagesse, qui se perdent dans les détours de la procédure, ou que les souplesses du raisonnement s'efforcent de nous dérober.

Cette étude peut ſe faire à l'Audience, à la Chambre, ou dans les Livres. C'eſt-là qu'on ſe forme dans cet art difficile d'être judicieux, art qui n'eſt autre choſe que de ſavoir ſe défendre contre les preſtiges de l'art même.

L'aſſiduité dans les Temples de la Juſtice, ne peut nous faire connoître que les oracles qu'elle rend chaque jour ſous nos yeux : quant à ceux des ſiecles paſſés ou des Provinces voiſines, ils nous préſentent un champ plus vaſte & plus riche encore. Mais quelles précautions faut-il prendre en moiſſonnant ces richeſſes! & quelles ſont ſouvent trompeuſes!

La queſtion des anciens & des modernes, qui a ſouvent fait retentir l'empire des Lettres, eſt quelquefois agitée dans celui de la Juſtice : même raiſonnement de part & d'autre ; avec cette différence que la raiſon de ſe décider en fait d'eſprit, ſont des moyens de ſe tromper en fait de jugement.

Sans entrer dans la déciſion du mérite réel des uns & des autres, il eſt des cas où l'on doit préférer les modernes, d'autres où l'on peut s'en tenir aux anciens : cinq ou ſix regles courtes & ſimples ſuffiſent pour ce ſujet.

2°. Outre le tems où ils ont été faits, on doit examiner quel es mains nous les ont tranſmis, ſi elles ſont aſſez sûres ; dans quelle forme ils nous ſont parvenus... Obſervations à faire ſur le choix des ſources.

3°. Se rappeller les Provinces pour leſquelles ils ont été rendus ; car l'eſpece d'oppoſition qui regne, en fait de Juriſprudence, entre divers Tribunaux, rend inutile d'un côté de la Loire,

ou de la Seine, ce qui a été fait de l'autre; & cela arrive même sur des matieres où la Coutume n'a introduit aucune différence.

4°. Les circonstances de l'Arrêt demandent encore des observations.

Embarras.

Des principes pour l'étude des Arrêts, l'on passera à ses inconvéniens & à ses embarras: le plus grand vient de leur variation.

C'est un de ces maux nécessaires qu'on ne peut guérir radicalement, mais qu'on peut diminuer. Le zele avec lequel quelques Ministres de la Justice se sont élevés contre cette diversité, n'est pas le langage de la raison: il est des cas où l'on peut changer, mais il faut de grands motifs.

Quand une Jurisprudence a été formée sur une question, il semble dangereux de l'abandonner, sous prétexte de perfection, de mieux juger; ce qui n'est quelquefois qu'un mieux inutile.

Inconvénient des variations.

Ce changement a de trop grands inconvéniens. Qui peut savoir ce nouvel Arrêt? Il n'y a souvent que ceux pour qui il a été rendu, ou ceux qui se seront trouvés à l'Audience. Cependant des Parties ont traité ou contracté sur l'ancienne Jurisprudence; leurs Conseils se sont réglés par-là. L'on trompe la confiance légitime du public: ce nouvel Arrêt ne le rappellera point de son ancienne persuasion... Tandis qu'une Chambre d'un Parlement aura rendu ce Jugement, quelqu'autre Chambre,

qui l'ignore, peut décider dlfféremment. Ceux qui le connoîtront, le regarderont comme un Arrêt de circonſtances, qui ne doit point faire une regle; ils attendront qu'il y en ait pluſieurs conformes. Il faudra que de nouveaux procès ſoient ſoutenus ſur la même queſtion, & que d'autres Parties recommencent à s'épuiſer en frais, pour faire conſtater que les Arrêts précédens avoient mal jugé.

Un autre inconvénient de cette facilité à quitter les Jugemens anciens, c'eſt que ces exemples de variation ſervent pour autoriſer d'autres variations. L'on changera, parce qu'on a changé: ce mal ſe ſervant de nourriture, ſe donne des forces à meſure qu'il reproduit des effets; & ſe multipliant par lui-même, il doit néceſſairement porter quelque jour la confuſion à un point extrême.

Non-ſeulement l'intérêt des particuliers, mais celui même de ces Sénats auguſtes, demande qu'ils ne ſe déſavouent pas légerement: leur gloire ſemble en partie attachée à cette invariabilité. Comment un Tribunal ſupérieur regardera-t-il leurs déciſions comme ſacrées, ſi eux-mêmes ne les reſpectent pas? Les Parlemens détruiſant l'autorité de leurs Jugemens, ſe privent du plus beau privilége qu'ils peuvent avoir, qui étoit de donner ſeuls des regles immuables à leur Province, par la maturité & la conſtance de leurs opinions. L'on a vu, du tems de nos peres, des Souverains, frappés de la ſageſſe de ces oracles, y ſoumettre leurs prétentions, & venir en paix attendre qu'ils fixaſſent les limites ou les droits de leur Empire. Pouvons-nous eſpérer que des Rois aujourd'hui faſſent encore le même cas de ces déciſions, quand aujourd'hui on oſe à peine les citer?

Prétextes.

Ce systême qui fait qu'on donne si peu de poids aux Arrêts, & que bien des gens les regardent comme les plus foibles armes d'une cause ; cet abus, dis-je, a deux retranchemens dans lesquels il se croit invincible : 1°. dit-on, si l'on a mal jugé jusqu'ici, pourquoi ne pas juger mieux ? 2°. les circonstances de la question décidée ne sont pas les mêmes que celles de la question présente. A l'aide de ces deux motifs, il n'est point d'Arrêt contre lequel on ne raisonne. Ce qui ne convient que dans quelques cas, l'on s'en sert dans tous. Voilà le prétexte des changemens ; voyons les causes réelles.

Vraies causes.

1°. Le peu de soin de recueillir les Jugemens rendus, & de s'en former un systême.

2°. La différente maniere dont la même question peut être traitée dans des tems différens, suivant le degré de force de son défenseur.

3°. L'incertitude des principes, c'est-à-dire la facilité de les contester, & le besoin d'une Loi impérieuse qui impose silence. La raison seule n'est point un appui assez ferme : attaquée, combattue, elle peut être quelquefois victime du raisonnement.

4°. L'égalité d'inconvéniens ou de motifs : car souvent il n'y en a pas plus pour décider une question d'un côté, que pour la décider d'un autre.

5°. La différence des systêmes que les Juges se forment pendant un tems, & qui varient;

quelquefois l'Arrêt dans une Cause célèbre, la Jurisprudence même d'une Chambre dépendra des sentimens d'un ou deux de ses membres, qui, munis d'un plus grand fond de science, & doués de plus de facilité dans l'expression, soutiendront leur avis par des raisons si persuasives, qu'ils décideront le reste des Juges, & leur feront même abandonner leur sentiment.

Suivant que ces têtes ont un penchant ou à la rigueur du droit, ou à la modération; suivant qu'ils ont adopté certains principes, les Jugemens rendus de leur temps s'en ressentent; ils prennent, pour ainsi dire, une teinture de leur esprit, & changent quand ils cessent d'être.

Remedes.

La connoissance des causes de variation conduit naturellement à en chercher les remedes.

Quant à l'oubli où se perdent les Jugemens, nous sommes moins heureux aujourd'hui qu'on ne l'étoit autrefois (*a*). Dans divers Sénats des recueils exacts & suivis étoient rédigés par des mains instruites & laborieuses; mais depuis quelque temps ce systême qui s'est élevé au milieu du Temple de la Justice, & dont le principe consiste à ne point se fier à ses décisions, a pu contribuer à faire négliger une entreprise aussi utile: d'ailleurs rien n'est plus ingrat que les travaux solides.

N'y auroit-il aucun moyen pour ranimer ce zèle? Le fameux Chancelier d'Angleterre fit, dans son petit Traité *de la Justice Universelle*, quelques projets sur les recueils d'Arrêts. Nous

---

(*a*) On n'a rien à désirer sur cet article au Parlement de Paris.

sommes dans le siecle des vérités & des chimeres ; sera-t-il permis d'en combiner une ?

Dans divers Parlemens, il y a des conférences sur des matieres de Droit. Quelques jeunes gens s'assemblent ; un ancien préside. Ne pourroit-il pas y avoir une de ces conférences, destinée à recueillir les Arrêts les plus importans ?

Ne pourroit-on pas y prescrire la forme dans laquelle ce recueil devroit être fait, indiquer les perfections qu'on doit s'y proposer ? & pour donner un état plus solide & plus durable à cet établissement, ne pourroit on pas même choisir quatre sujets à la pluralité des voix, deux anciens, deux jeunes ? Les anciens seroient pour veiller à cette collection, les jeunes pour la faire. Il conviendroit qu'il y eût une espece de rétribution attachée à cet ouvrage : on en parlera plus bas. Quant à sa forme, il semble qu'il faudroit, 1°. un recueil où les Arrêts fussent, par ordre de date, mis assez au long, avec les raisons des Parties, & l'indication des motifs, à peu près comme dans le Journal du Palais. 2°. Un autre recueil fait par ordre de matiere, comme celui de Boniface, mais plus court, qui rapporteroit sommairement la question décidée, le motif & la circonstance principale, s'il y en avoit d'essentielle.

A la fin de chaque année, on rendroit public au moins le recueil sommaire ; & ceux qui auroient besoin de quelqu'une des questions qui y seroient indiquées, pourroient consulter le recueil par ordre de date, qui seroit plus étendu. Cela formeroit une espece de Journal annuel.

L'élection des sujets devroit se faire à la pluralité des voix, pour que la préférence fût

toujours au mérite, & non pas quelquefois à la faveur, comme cela pourroit arriver si le choix dépendoit d'un seul. Ce choix devroit appartenir à cet Ordre honorable destiné à réunir l'éloquence à l'étude.

Alors il ne seroit pas nécessaire d'une forte rétribution ; l'honneur d'être choisi seroit déjà une récompense, pourvu que cette rétribution suffît pour dédommager les anciens d'une quinzaine ou vingtaine d'après-midi, qu'ils sacrifieroient dans le cours de l'année pour voir le travail des jeunes, & le diriger : ce seroit assez. Quant aux jeunes, destinés à recueillir les causes, & à faire les extraits, on choisiroit ceux qui ont plus de disposition que d'occupation, & qui entrant dans la carriere, ne sont pas encore fort employés.

Les avantages qu'ils retireroient de l'ouvrage, soit par les connoissances du Droit, soit par la facilité de se former le style, seroit une récompense ; enfin le commencement de réputation, les lauriers naissans que cette distinction leur feroit recueillir, seroit un motif puissant ; & si on attachoit une rétribution, ce seroit moins pour payer leur travail, que pour leur faire contracter plus étroitement l'obligation de travailler.

Le desir d'être choisi, d'obtenir les suffrages de ses Confreres, & d'être chargé d'une commission, preuve distinctive du mérite, seroit un aiguillon qui augmenteroit l'urbanité & les égards, s'ils pouvoient s'augmenter.

Quant aux regles de ces recueils, l'on n'auroit qu'à les former sur le plan indiqué par le Chancelier Bacon, & en ajouter quelques-unes pour avoir l'ouvrage aussi parfait qu'il peut être.

Ils ne devroient se faire que dans les Villes de Parlemens. De-là ces tables de la Loi se répandroient dans tous les Tribunaux du Ressort ; & quelquefois les Savans dans les autres Provinces, ou les Curieux, seroient charmés de les avoir.

Quant aux fonds nécessaires, une partie naîtroit du travail même, & ce qui manqueroit seroit peu de chose. Cet établissement demanderoit quelque regle de détail ; mais on ne s'y est que trop arrêté. Le Lecteur pardonnera l'imprudence de l'avoir proposé, au motif de bien public qui y engage.

On peut joindre cette rêverie à tant d'autres qui ont paru.

Arrêts de réglement.

Un second moyen propre à fixer les variations, c'est les Arrets de réglemens. L'honneur qu'ils font aux Parlemens, & aux Particuliers qui en sont les Auteurs, les moyens pour les rédiger, & pour les examiner plus facilement, seront encore le sujet de ces réflexions.

Les sophismes continuels qu'on fait pour prouver que les circonstances de l'Arrêt sont différentes, dans des cas très semblables, demandent quelques regles pour en diminuer les abus.



TITRE V.

CINQUIEME SOURCE.

Les Usages.

LEs *Usages* ne sont point des Loix, les Juges peuvent en disposer; mais ils sont souvent la base des Jugemens, & quelquefois celle des Loix même.

Ils different beaucoup des *Coutumes*. Celles-ci ont été rédigées par écrit, & revêtues de l'autorité publique: elles sont fixes & souveraines. L'usage est une habitude, une espece d'accord général de faire telle chose plûtôt qu'une autre: c'est une tradition qui se perpétue d'une génération de Jurisconsultes à l'autre; tradition puisée dans deux sources très-différentes, tantôt dans le sein de la science, & tantôt dans les ténebres de l'ignorance.

Nécessité de régler sa force.

Quelquefois c'est un joug que l'âge veut imposer à la raison & à l'étude; c'est le dernier retranchement de ceux qui ont dû voir beaucoup, & qui pour cela n'ont pas toujours vu mieux: c'est-là où on ne peut les forcer. Le destin des hommes est d'abuser de tout.

Par cette même cause, la réflexion rebelle abuse de ses priviléges; & quelquefois la jeunesse & l'ignorance osent demander mal-à-propos aux anciens *raison de la foi* de leur pere.

De ce désordre mutuel, naît un embarras extrême.

extrême. N'eſt-il point poſſible d'y porter la lumiere ? Cherchons des regles pour fixer les droits de l'uſage, pour limiter ſon autorité ſans la détruire, pour planter les bornes qui doivent ſéparer ſon empire de celui de la raiſon.

Ce grand mot, *c'eſt l'uſage*, eſt le pere des abus : il n'en eſt point qui ait plus beſoin de regles.

Idées de ces regles.

Toutes les queſtions qu'on peut faire ſe réduiſent à deux. 1°. Exiſte-t-il ? 2°. Doit-il exiſter ?

Les preuves qu'on rapporte pour établir qu'un uſage *eſt*, ſont de diverſes eſpeces : chacune demanderoit des réflexions & des principes. Cela nous meneroit trop loin pour un Eſſai.

Quant à la ſeconde queſtion, *doit-il être tel ?* deux ſolutions différentes : Ou il y a une Loi ſur cet article, ou il n'y en a point. Dans ce dernier cas, il faut diſtinguer deux ſortes d'uſages ; ceux ſur la pratique, ceux ſur le droit. On n'entrera point ici dans les ſuites de cette diſtinction.

S'il y a une Loi, ou il l'interpréte, ou il la détruit. Les interprétations doivent naturellement ſe tirer de l'uſage, mais elles ſont de différentes eſpeces : les unes ſoutiennent la Loi, les autres l'éludent. Chaque eſpece demande des obſervations qu'on omet ici.

Paſſons au cas où l'uſage a aboli la Loi.

C'eſt un principe en Droit, que les hommes ne peuvent ſe délier que de la même maniere qu'ils ſe ſont liés. Ce qui s'eſt fait par la con-

vention des Parties, ne peut ſe défaire que de la même façon : ce qui eſt décidé par un Juge, ne peut ſe réformer que par un autre : quand on eſt obligé par un écrit, on ne peut ſe dégager que par un écrit contraire. Ce principe, conſacré par un axiome de Droit, dicté par le bon-ſens, eſt violé lorſqu'il s'agit des Loix, c'eſt-à-dire de la choſe la plus ſacrée : & comme un abus en entraîne un autre, l'autorité qu'on a donnée à l'uſage, ne s'eſt pas bornée où elle devoit. Que d'inconvéniens n'entraîne-t-elle pas ?

De ſages Magiſtrats auront ſué pour combiner des Ordonnances ; des Parlemens auront rendu des Arrêts de réglement, ils les auront médités avec ſoin. *L'uſage eſt contraire*, dira-t-on . . . . tout eſt dit. C'eſt le prétexte, & le mot de ralliement de l'ignorance. Ce qui diſpenſe de les ſuivre, diſpenſe de les connoître.

L'abandon, le renverſement, l'altération des Loix, ſi multipliés par l'uſage, ſont-ils toujours le fruit de la ſageſſe ? ne le ſont-ils pas quelquefois de la négligence de ceux qui doivent veiller à leur exécution ? Premiere cauſe. D'autres fois, une molle condeſcendance, qui ſe colore du nom de bénignité & de douceur, & qui fait qu'on craint de mériter le titre de Juge rigoureux, engage à fermer les yeux. Enfin les paſſions & les intérêts humains, qui luttent ſans ceſſe contre les Loix, viennent à bout, après un certain nombre d'années, de les enſevelir ſous ce mot fatal de *déſuétude*, qui eſt aujourd'hui en faveur.

De-là, que conclure ? Que ce n'eſt pas aſſez que l'uſage ait détruit ou prétendu détruire un Réglement ou une Loi ; il faut que cette Loi

aït un inconvénient évident, certain, frappant: & dans le doute, c'est toujours pour elle qu'on doit se décider.

Quand elles sont faites, il ne faut point juger les Loix, mais juger suivant les Loix: c'est une regle généralement connue. Quelques autres principes rameneroient la certitude: rien ne doit être porté à l'extrême.

Quand un usage est très constant, très-général, & qu'il y auroit un grand boulversement à faire pour le changer, alors on doit (s'il n'est pas mauvais) le laisser subsister, quoiqu'il se trouve contraire à la Loi. C'est une nécessité: elle est un mal. La puissance législative peut seule y remédier, en faisant Loi ce qui n'est qu'usage, & lui donnant un caractere.

Il faudroit encore distinguer la Jurisprudence d'un Parlement d'avec les diverses Jurisprudences des Sieges de son ressort, & fixer quand ces Jurisprudences locales doivent avoir une autorité, & quelle elle peut être. On en parlera plus bas.

Quand on aura cherché des principes pour se décider dans la pratique sur ce mot, *c'est l'usage*, l'on fera quelque réflexion sur cette partie de notre Jurisprudence, qui, après avoir détruit toutes les autres, se détruit elle-même, & qui, rendant tout incertain, devient aussi incertaine.

Leurs inconvéniens.

Dans les tems les plus grossiers, on sentit les inconvéniens de la tradition; on se vit nécessité de fixer les Coutumes par des écrits. Les mêmes raisons subsistent contre les usages, & ce siecle est trop éclairé pour ne les pas sentir.

Ils ne ſont point aſſez précis, point aſſez étendus, ni détaillés, point aſſez notoires dans les cas peu fréquens; ils laiſſent trop d'arbitraire dans les déciſions. En un mot, ils ont trois défauts principaux.

Incertitude ſur leur exiſtence....
Diverſité infinie ſuivant les lieux....
Variation ſuivant les tems.

1°. *L'incertitude.* On entend ſouvent plaider, & long-tems, ſur ces mots, *c'eſt l'uſage, ce ne l'eſt pas.* Combien de procès ou d'incidens qui roulent ſur ce point? Conſultez un ancien ſur un cas moins fréquent, il vous dira: *l'uſage eſt tel:* allez-en conſulter un autre, il vous aſſurera que l'uſage eſt différent. Les exemples de cette variété ne ſont pas rares.

L'uſage ne doit être que ce que tout le monde fait; or tout le monde doit ſavoir ce que tout le monde fait. Donc dès que l'on peut conteſter un uſage, il n'eſt plus certain, ou, pour mieux dire, il n'eſt plus. Cela ne peut arriver que ſur des cas rares. Dans ces cas, on ſçait rarement ce qui ſe pratique, & on l'ignore aiſément.

Il ſemble que, pour qu'un uſage ſoit conſtant, il faut qu'une eſpece de murmure général s'éleve contre celui qui l'oſe conteſter. C'eſt-là le ſceau & la ſeule marque authentique de l'uſage.

2°. *Diverſité infinie.* Il eſt ſurprenant de voir la multitude d'uſages introduits ſur les points réglés par des Ordonnances qui doivent être généralement obſervées. Combien ſont-ils plus diverſifiés ſur des articles, ſur leſquels

rien n'a été fixé ! Où il n'y a point de regle, chacun s'en fait une.

3°. *Variation.* Comme ils ne sont écrits nulle part, on les change quand on veut, & comme on veut. Il ne faut qu'une circonstance qui fasse rendre un Jugement un peu différent, & l'usage varie.

Après avoir indiqué les inconvéniens qu'il produit, il est naturel d'en chercher les remedes.

Remedes.

Quant à l'incertitude, il y a plusieurs moyens de tendre à la fixer. Un des premiers seroit de recueillir les *Actes de Notoriété :* il y a diverses réflexions à faire sur l'autorité ou la foiblesse de ces actes. Ce travail fait avec choix & avec intelligence, & rendu complet, seroit un des meilleurs ouvrages. Aussi ingrat par lui-même, qu'utile au Public, il mérite que l'autorité le seconde & l'anime. Un jeune Magistrat, digne par ses sentimens de la Maison illustre à laquelle il s'étoit allié, protégeoit cette entreprise. La mort a enlevé, dès son printems, cette fleur qui naissoit pour le bonheur de la Justice. La protection qu'il accordoit à cet ouvrage, augmentoit plus sa gloire que celle de l'ouvrage même.

Quant à la variété, on s'en fait un honneur. L'on dit communément dans chaque Tribunal, *telle est notre Jurisprudence ;* il n'y a point de petit Bailliage qui ne se picque d'avoir la sienne, & même d'en avoir de singulieres : le mal, c'est que dans ce Tribunal même on n'est pas toujours bien d'accord sur cette Jurisprudence.

Il faudroit d'abord fixer les cas, où les Jurisprudences locales doivent avoir une autorité; il paroît qu'il n'y en a que deux, sçavoir :

1°. Quand l'usage local a une liaison avec la Coutume écrite & particuliere de l'endroit où il s'observe, comme quand il interprete quelqu'article de cette Coutume.

2°. Lorsque l'utilité d'un canton demande un usage spécial, & quand il est lié avec le bien de l'agriculture ou du commerce, comme l'usage de Bresse, dont nous avons parlé au titre III de cette Partie.

Hors ces cas, la Jurisprudence des Parlemens doit-elle faire une Loi générale pour tous les subalternes? Ne doit-il connoître d'autres usages que les siens? C'est ce dont on doute dans bien des Siéges inférieurs.

La raison semble demander cette supériorité : la dignité de ces Corps augustes semble se joindre à elle pour l'assurer : sans cela les Parlemens seroient sans cesse obligés de s'informer des usages des Juges inférieurs, & de leur aller demander comment on doit juger.

C'est bien assez qu'il y ait douze ou treize Jurisprudences différentes, sans qu'il y en ait quatre ou cinq cent.

Enfin, quant aux changemens successifs qui arrivent dans les usages, les mêmes moyens qui contribuent à fixer les Jugemens, & dont on a parlé plus haut, servent dans ce cas-ci.

TITRE VI.

SIXIEME SOURCE DE NOS LOIX.

Des Auteurs.

LEs Auteurs ont souvent influé sur les Jugemens, & leurs réflexions ont amené de nouvelles Loix.

Tout ce que nous avons envisagé jusqu'à présent, n'est rien en comparaison de l'étendue immense qui s'offre à nos regards. Quel vaste champ pour promener sa raison, pour la nourrir, pour l'égarer !

Nous parcourrons d'abord la nécessité de l'étude, ensuite ses embarras, ses régles, les opinions dont on doit se défier ; de-là nous nous arrêterons à la connoissance des Auteurs, de leurs divers caracteres, de leurs travaux, du sort de leurs ouvrages, des moyens de les rendre plus utiles : enfin nous jetterons un coup-d'œil sur la différence des siecles & les révolutions de cette science.

De l'Etude & de la Lecture.

Utilité des Auteurs.... les principes généraux y sont rassemblés, les Loix, les Arrêts amassés,... les autorités indiquées,... les questions y sont approfondies.

Les textes ont souvent besoin d'interprétation ; il faut en saisir l'esprit, en connoître la force : les écrits de ces hommes savans, des plus sages Magistrats, ou des premiers Avo-

cats du Royaume, n'en ſont-ils pas les plus ſûrs interpretes ?

Joignons à la pénétration, aux lumieres de notre ſiecle, les réflexions de cette laborieuſe & prudente antiquité ; imitons ſes recherches, employons-les, & lorſqu'il s'agit d'embellir le trône de la Juſtice, allons puiſer dans ſes tréſors.

C'eſt-là qu'on prend le goût du ſolide, qu'on s'inſtruit à préférer les vieux principes du bon-ſens au charme piquant des nouveautés.

La regle que quelques perſonnes ſe font de ne plus citer, a autant d'inconvéniens, que celle de citer trop; cet uſage diſpenſera inſenſiblement de celui d'étudier ; quelque jour, pluſieurs Magiſtrats croiront avoir aſſez de leur eſprit pour juger, & pluſieurs Avocats de leur imagination pour défendre.

Que ne peut-on voiler à tous les yeux, les embarras de l'étude, & même ſes inconvéniens ? L'homme eſt deſtiné à marcher ſans ceſſe entre des écueils : un juſte milieu eſt la route qu'il doit ſuivre, & il ne peut ni la tenir ſans peine, ni la quitter ſans regret.

La variété des Auteurs, leur oppoſition, leur multitude, leurs défauts, leurs maſſes volumineuſes, les dégoûts du ſtyle, le faux des opinions, que d'excuſes pour les abandonner !

Je conviens qu'il eſt dur de paſſer des après-midi à fouiller des *in-folio*, pour faire la froide découverte, que Carondas n'eſt pas d'accord avec Papon, ou pour réconcilier le Juriſconſulte Paul avec Ulpien, dans des cas, où, quoi qu'on faſſe, ils ſeront éternellement brouillés.

Je ſens qu'on eſt piqué de voir un Auteur, qui décidant une queſtion, dit que c'eſt l'avis du plus grand nombre, ſans avoir pris la peine

de compter, & d'en trouver l'instant d'après, un autre d'un avis contraire qui en dit autant.

Il est fastidieux d'avoir à digérer des amas de raisonnemens accumulés contre la raison, des tissus de science tramés presque contre la Justice, de s'exténuer l'esprit dans des spéculations si dessicatives, d'écouter des gens qui parlent dans des entraves, & je sai par expérience, qu'en parcourant tout ce qu'un travail obscur & une fécondité infortunée ont produit, on n'a souvent que la triste satisfaction de mesurer l'espace immense des erreurs de l'humanité.

Maniere d'étudier.

Mais l'étude, la science même a des régles, à l'aide desquelles elle peut marcher. Qu'elle ne soit point obscure dans sa profondeur, qu'elle ne soit pas confuse dans la multitude de ses richesses; que malgré son étendue elle reste toujours certaine: les régles de l'ordre (*a*), celles de la clarté, l'habitude de revenir à des points fixes, le soin de se les former, nous font échapper aux inconvéniens.

Que ceux qui commencent, s'attachent d'abord à ceux des Auteurs élémentaires qui possédent le mieux ces qualités; nous tenons toujours de la maniere de nos maîtres; notre esprit prend une teinture du leur.

Qu'ils s'en tiennent là pour se faire un fond de principes, & qu'ils y joignent le soin de vérifier le texte.

Que pour approfondir en particulier les matieres ou les questions, ils se livrent alors aux *in-folio*, mais avec prudence, & qu'ils ayent

(*a*) On en parlera plus au long.

toujours des flambeaux en main pour ſe guider.

Qu'ils ſe méfient des opinions trop ſubtiles, il eſt à craindre qu'elles ne réuniſſent pas les ſuffrages ; qu'ils ſoient en garde contre celles du rigoriſme, & qu'ils craignent autant celles, qui par trop d'équité, combattent des Loix particulieres que d'autres motifs rendent néceſſaires.

Qu'ils apprennent l'art d'évaluer les Auteurs, qu'ils les pénétrent, qu'ils apprennent à connoître, pour ainſi dire, juſqu'à leur ame même.

Connoiſſance des Auteurs.

On ſe propoſe d'en donner une idée dans l'Ouvrage, dont voici l'eſſai : on les conſidérera d'abord par la méthode qu'ils ont priſe : les uns ont traité à fond des queſtions détachées, qui n'ont preſqu'aucun rapport entr'elles.

Les autres ont choiſi une matiere en particulier, ont cherché à l'approfondir & ont donné des traités.

D'autres ont recueilli des Arrêts.

D'autres ont commenté des textes ; c'eſt tous ces Gloſſaires & Commentateurs qui ont paru, qui ont commencé la ſcience du Droit, & que la ſcience perfectionnée a appris à abandonner.

D'autres ont raſſemblé les principes les plus communs, Domat, Deſpeiſſes, Argou, &c. en ont formé un corps.

D'autres ont recueilli des déciſions, ou des définitions par ordre alphabétique.

Voir les différens points de perfection de chacune de ces méthodes, & ceux qui en

ont plus approché, c'est ce qu'on se propose.

De-là, examinant les Auteurs en eux-mêmes, on les considérera de divers côtés; on parcourra des rapports dont chacun influe sur le caractere de leurs Ouvrages.

1°. Leur degré de génie. Cette qualité ne garantit pas des erreurs, mais elle aide a découvrir bien des vérités. Parmi ces vérités, celles qui ne semblent point des découvertes, sont les plus sûres: le feu, l'énergie, la persuasion accompagne ses productions. Tels ont été des hommes, dont le nom sera à jamais illustre, un du Moulin, un d'Argentré, & ceux qui les premiers oserent déchirer un coin du bandeau de l'erreur.

La dureté avec laquelle ils s'éleverent contre les opinions de leurs prédécesseurs & de leurs contemporains, convient peu à l'urbanité de nos jours, mais ne diminue rien de leur mérite: on sait ce qu'en pensoit l'illustre M. Daguesseau: *C'étoit,* disoit-il, en parlant de du Moulin, *un génie si profond & si propre à épuiser les matieres qui étoient l'objet de ses veilles, que.... la lecture, ou plutôt l'étude la plus utile qu'on puisse faire, est celle du Commentaire du titre des Fiefs, pour se former dans la profondeur du raisonnement.* Après eux, on a vu renaître d'autres grands hommes. Chaque siecle en a produit, en se lamentant de n'en point avoir; le nôtre même compte les siens.

Il est très-nécessaire de connoître les Auteurs, par les Provinces dans lesquelles ils ont travaillé, & de savoir ceux qui dans chaque Province sont plus estimés; la diversité des systêmes

de Juriſprudence & de principes, engagent à ne perdre jamais de vue cet article.

Les divers états des Auteurs influent encore ſur le caractere de leurs travaux : ceux deſtinés à décider & à marquer la vérité, parlent différemment que ceux qui s'occupent à la défendre. Nous avons pluſieurs ouvrages faits par des Profeſſeurs de Droit ; ils tiennent tous d'un certain genre, & l'on peut dire que ce ne ſont pas les moindres : chaque eſpece a ſes avantages, chaque mérite eſt voiſin d'un défaut qu'il faut connoître . . . .

Parmi tous ces Ouvrages, on admirera toujours ce que nous fourniſſent de Mémoires, de Plaidoyés, ou de Traités, ces Juriſconſultes Orateurs, qui ſans autre recommandation qu'eux mêmes, ſont devenus reſpectables à leur ſiecle ; & portant dans leur ame la grandeur des Démoſthenes & des Cicérons, ont fait triompher au milieu de l'empire du luxe & de la vanité, les avantages du mérite.

Des Ouvrages en général.

Le meilleur Ouvrage laiſſe beaucoup à déſirer.

Rien de plus rare & de plus difficile que de faire un bon Livre dans ce genre : ce n'eſt pas la faute des Auteurs, c'eſt celle de la matiere.

De grands Auteurs ont fait des changemens dans la Juriſprudence de leur ſiecle & des ſuivans : ces mêmes Auteurs n'ont pas été ſuivis dans pluſieurs cas ; il reſte à ſçavoir dans ces cas ſi ce ſont eux qui ont raiſon, ou ceux qui les ont abandonnés ; il ſeroit aiſé de prouver qu'on s'eſt quelquefois obſtiné à ſuivre l'erreur quand ils montroient la vérité ; qu'on

s'est efforcé de fermer les yeux, lorsqu'ils présentoient la lumiere.

Le plus grand Auteur, le meilleur n'est pas celui qui ne s'est jamais trompé, qu'on n'a jamais abandonné ; il n'y en a aucun : mais c'est celui qu'on a abandonné le moins souvent.

S'ils étoient toujours suivis, ils auroient un plus grand privilége que les Arrêts qu'on abandonne.

Ils ont dans leur cabinet tout le tems de faire des remarques sur les différens objets qu'ils examinent : ceux qui sont dans le courant des affaires (quelqu'habileté qu'ils ayent) n'ont pas tous leurs momens à eux ; ils sont charmés de trouver les principes & les faits rassemblés, les réflexions toutes faites : lorsque le choix de l'Auteur est solide, ils sont heureux.

Quant au grand nombre des hommes, les Livres sont nécessaires, l'expérience en est la preuve : dans les plus bas offices de Justice, il n'est personne qui n'ait, ou ne veuille avoir au moins un Livre ou deux pour se guider ; il seroit utile que l'autorité donnât des facilités aux Particuliers qui travaillent pour perfectionner leurs ouvrages.

Un Particulier qui écrit, ne peut pas tout connoître, il a même souvent bien de la peine à éclaircir les usages du lieu où il est ; il ne sçait ceux des endroits éloignés que sur le rapport des autres, souvent fort incertain ; il n'a pas toujours des facilités pour consulter, des Livres pour approfondir.

Les personnes éclairées qui seroient à même de lui fournir des secours, pensent elles toujours assez bien pour le faire ? Le gain pour plusieurs, lorsqu'ils sont tant de travailler ; le

plaiſit ou le délaſſement lorſqu'ils ceſſent de gagner : voilà l'alternative.

Le gros des perſonnes ſçait peu, les habiles ne ſçavent parfaitement que les affaires qui leur ont paſſé par les mains & qu'ils ont approfondies, & quelquefois encore les ſçavent-ils mal, pour n'avoir vu en elles qu'elles, & n'avoir pas examiné leur rapport aſſez en grand.

Il n'y a point de ſentiment qu'on ne puiſſe combattre quand on abuſe des principes.

L'on fait de grands procès ſur de petites difficultés quand les objets ſont conſidérables ; & quelquefois des choſes très-douteuſes, n'occaſionnent que de très petits doutes : c'eſt la grandeur des intérêts qui fait celle des queſtions.

Les armes ne manquent jamais à qui veut attaquer ; il n'eſt rien de ſi ſolide qui ne puiſſe tomber ; je finirai comme j'ai commencé : ce n'eſt pas la faute des perſonnes, c'eſt celle de la matiere.

Situation de la raiſon dans les différens ſiécles.

Commençons à ces tems plus heureux, où le Droit Romain fut découvert, & les Coutumes fixées par écrit ; parcourons les Auteurs.

Voyons comment s'eſt formée cette multitude effrayante de volumes, que le faſte de la ſcience & le luxe de l'érudition a étalé dans des amas d'*in-folio*.

Dès que la Collection de Juſtinien fut retrouvée, les yeux fatigués de l'ignorance s'ouvrirent avec avidité à cette nouvelle lumiere : le premier ſoin fut d'entendre cet Ouvrage, pour cela on le commenta & on l'entendit

moins; une nuée de Glossateurs s'éleva & obscurcit le jour; on voulut accorder, compiler, interpréter, telle a été l'occupation du premier siécle.

L'on ne resta pas long-tems à s'appercevoir que ces Loix n'avoient pas été faites pour nous; on voulut les accommoder à notre pratique: des Auteurs commencerent à former des traités particuliers, à donner des décisions, des conseils, des questions; ils ouvrirent ce théâtre immense de doutes, se combattirent, subtiliserent.

Dans la confusion de cette premiere incertitude, nos anciens s'accrochoient à tout; Loi, Histoire, Autorité, tout ce qui pouvoit soulager leur esprit flottant & battu par des raisons opposées, étoit inconsidérément saisi.

On peut voir dans d'Olive & dans quelques Auteurs des quinze & seiziéme siécles, comment Vénus, Jupiter, les Assyriens, les Grecs, Virgile, S. Augustin venoient aider à traiter une question d'hypotheque ou de donation.

Une troisiéme classe plus voisine de la raison leur a succédé, elle a choisi ce que tous les autres eurent de meilleur, & rassemblé les sentimens.

La plûpart des Auteurs du dernier siécle n'osoient penser seuls, ils cherchoient les avis des autres, les réputations décidoient les questions.

On mettoit tant de champions d'un côté, on en opposoit tant de l'autre, & on triomphoit par le nombre ou par le nom.

Ce siécle laborieux & incertain raisonnoit par troupes; dans notre siécle paresseux on est

bien plus décidé ; l'une & l'autre méthode a son bon, le milieu vaudroit mieux encore.

Cependant la Jurisprudence des Parlemens varioit & introduisoit de nouveaux principes, ou fixoit l'incertitude des anciens ; une quatriéme classe a paru, a compilé les précédentes & y a ajouté ; tels sont les derniers qui ont écrit.

Ils citent leurs prédécesseurs ; si nous allons à ceux qui sont cités, ils nous renverront de même à d'autres qui nous feront encore remonter plus haut : ce qu'il y a de désagréable dans cet enchaînement de citations, c'est qu'il ne nous montre quelquefois qu'une filiation d'erreurs, dont le principe examiné s'évanouit.

Ce malheur ne doit pas dégoûter ; la Jurisprudence n'est point un ouvrage d'imagination ; on ne peut forger, ni les Arrêts, ni les usages, ni les autorités, il faut les chercher ; heureux s'ils n'étoient pas noyés dans des abîmes de prolixité.

L'on doit sçavoir gré à ceux, qui donnant des choses, nous évitent l'ennui de lire des mots & le regret d'acheter du papier.

L'usage s'est introduit de dilater un manuscrit fort court par la grosseur du caractere, les interlignes, les marges, & quelquefois, en suivant le même principe dans la composition, on étend peu de choses en beaucoup de phrases, & on fait un Livre de ce qui ne devroit faire qu'une lettre, laquelle même ne seroit pas fort utile.

Cet usage qui est devenu commun dans toutes sortes de genre, a son fondement dans un vice des réglemens sur cette matiere ; c'est

une des causes du ton superficiel, le plus dangereux de tous les tons pour le bien public.

Il ne sera point inutile de repasser les tems qui ont précédé la découverte du Droit Romain, & qui ont fondé une partie de nos usages: de remonter jusqu'au premier siécle de la Monarchie, de voir les différens âges de notre sagesse, de voir la liaison que la culture des sciences a avec la perfection des Loix, d'ébaucher à grands traits l'histoire de la raison, d'observer son rapport à la puissance des Empires, son caractere chez les différens peuples, dans les différens tems, de voir ce qu'elle a dû au génie, de la voir chez les premiers humains, sortir des antres & des rochers.

Mystérieuse en Egypte, se cacher au fond des temples, & ne se montrer que sous des hyérogliphes.

Populaire dans la Grece, enseigner publiquement, se communiquer sous des portiques, forger des systêmes, & allant quelquefois jusqu'au déraisonnement, s'enfermer dans un tonneau, se couvrir de haillons, & porter tous les simptômes de la folie.

Grave dans les Romains, s'attacher à l'art de conduire les hommes, & marcher à l'empire du monde.

Portée par ces vainqueurs dans les climats que nous habitons, se perdre sous un déluge de barbares, renaître sous Charlemagne, se reperdre, reparoître encore il y a deux siécles, & de nos jours monter la gloire du nom François au plus haut degré.

La voir traverser les mers sur les vaisseaux de Colomb, aller découvrir des contrées immenses, les étonner par les machines qu'elle

avoit inventées, & les ſubjuguer par leur étonnement.

De voir dans tous les ſiécles, dans tous les tems, les Nations groſſieres plier ſous celles qui cultivoient les arts, la férocité céder à l'induſtrie, & l'adreſſe ſubjuguer la force.

De voir enfin chez tous les peuples, qu'après qu'elle les a portés au plus haut point, qu'elle & les arts ont été au ſuprême degré de perfection, alors plus foible que jamais, elle les a laiſſés ſubjuguer & diſſoudre.

Par quelle fatalité, les Nations qui n'étoient que dans le crépuſcule & dans l'aurore, ayant vaincu après de longs combats, celles qui étoient dans la nuit, ſont-elles devenues tout-à coup, dans le tems de leur perfection, la victime de ces peuples obſcurs ?

Pourquoi vit-on les talens & la politique de la Grece plier ſous la ruſticité des Romains, & Rome elle-même, ſous des eſſains de payſans échappés du Nord, & conduits par des Chefs auſſi payſans qu'eux ? La Ville de Conſtantin, l'Empire d'Orient, le centre de la lumiere, ſous l'ignorance de Mahomet ?

Qu'on n'attribue point ces révolutions à une fatalité, à des concours d'événemens fâcheux: ces événemens ont des cauſes, cherchons-les dans ces peuples mêmes.

Si, dans ces ſiécles de perfection, les pertes ſuccéderent au progrès, c'eſt qu'alors il y avoit beaucoup d'habiles gens, & peu de grands hommes: les détails étoient mal remplis, les ſubalternes ne ſecondoient pas les chefs.

C'eſt que dans ces tems, la facilité de paroître avoir du mérite, met à même de s'en paſſer ;... les moyens de reſſembler à ce qu'on n'eſt point, ſe ſont perfectionnés comme toutes

les professions;.... c'est que tout devient apparence, écorce, ombre, simulacre, c'est que l'art de tout tromper, de tout éluder, l'art des abus s'est accru avec l'esprit.

C'est que le discernement lui-même, & la bonne intention étrangere au milieu d'une foule de mérites, sont aussi embarrassés dans le choix, qu'un sauvage le seroit au milieu d'un amas de clinquans dorés, pour distinguer les feuilles d'or qui y seroient mêlées.

Joignons-y l'autre raison si connue; à Athenes, à Rome, à Bisance, il est arrivé, qu'insensiblement chacun voulut s'enrichir par d'autres voies que celles qui tendoient au bien public; l'intérêt commun se trouva séparé de l'intérêt particulier, parce que ce dernier étoit mal dirigé.

En parcourant les monumens qui nous restent de ce beau siécle, nous voyons le goût de l'opulence tout attaquer, la licence s'y joindre, & le principe de la force se perdre. En jettant les yeux sur les peuples & les citoyens de ce tems-là, on croit voir un Pays où les habitans ont une maladie épidémique, & dont toutes les parties sont attaquées; les bras & les jambes sont énervés, les yeux ont une humeur qui les altere, les verres dont on se sert pour suppléer à la vue ont été travaillés par des ouvriers foibles & languissans, & ne sont pas d'un cristal pur; les têtes, les estomacs sont affoiblis, les cœurs ne valent pas mieux que le reste.

Telles sont les causes qui ont amené toutes les chûtes.

Que les peuples qui sont, s'instruisent par les malheurs de ceux qui ont cessé d'être, cha-

cun y est intéressé : les maux publics font toujours naître des misères domestiques. Sont-ils donc sans remédes ? Non, sans doute.

Il est des moyens de soutenir les mœurs & les sentimens à mesure qu'ils chancellent ; de rendre à chaque mérite, à chaqu'espéce de bien, à chaque profession l'estime qui lui est dûe ; de répandre dans tous les états l'amour de l'Etat même, d'encourager tout ce qui est louable (a), de réprimer ce qui est nuisible, de tout conduire à l'utilité commune.

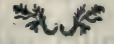
Où trouvera-t-on ces moyens ? Dans de bonnes Loix combinées avec prudence. Celles qui forment le droit civil, & qui concernent directement les Particuliers, ont souvent rapport au bien général ; c'est cette liaison que l'Auteur de cet Essai s'est proposé d'examiner.

(a) La sagesse de l'Académie Françoise en a donné un exemple, en proposant pour objet de discours, les éloges de plusieurs Sujets fideles & illustres, qui ont également servi le Prince & la Patrie, (M. le *Maréchal de Saxe*, M. le *Chancelier Daguesseau*, &c.) Rien de plus puissant que l'exemple & l'émulation. Les louanges qu'on donne aux grands hommes qui ne sont plus, en font renaître d'autres.

Il y a d'autres moyens aussi simples & plus forts ; l'art est de prévoir les abus & de les empêcher.

Il est surprenant qu'un ouvrage très-fameux, ait posé pour principe l'inutilité des mœurs dans un Royaume.

Tous ceux qui pensent bien aiment mieux celui qui a dit, que » la vertu est en recette pour le trésor » public, & le vice en dépense ; que les gens de bien » sont à la décharge de l'Etat, & les corrompus à sa » charge. «



TROISIEME PARTIE.

Des Jugemens.

APrès quelques obſervations dans le Titre premier de cette Partie ſur l'exercice de la Juſtice & le choix de ſes Miniſtres, on paſſe à leurs fonctions dans le Titre II. de-là on examine au Titre III. les principales ſources des conteſtations & les moyens de les diminuer.

On parle dans le quatriéme des maximes de déciſion ; c'eſt-à-dire, des régles qui font, quand la Loi manque, ce que la bouſſole fait, lorſque les aſtres ſont cachés aux yeux du Pilote.

Dans le cinquiéme Titre, on fait quelques réflexions ſur cette partie de l'eſprit qui ſe nomme jugement & populairement *judiciaire*, & ſur les moyens d'augmenter ſa juſteſſe.

TITRE PREMIER.

De l'exercice de la Juſtice.

SEra-t-il permis de s'arrêter un moment à l'utilité de cette fonction, & au ſoin qu'on doit prendre pour former des Miniſtres dignes d'elle ?

Il eſt beau de les voir diſputer d'empreſſement avec le Militaire pour le ſervice de ſes maîtres, s'attribuer la gloire d'être les plus zélés pour la défenſe de ſes intérêts & de ſon

autorité, & prétendre contribuer davantage à la maintenir.

N'outrons rien, voyons les choſes dans le vrai jour: ce qui a été dans tous les tems eſt encore aujourd'hui: toutes les fois qu'un nombre d'hommes s'eſt réuni dans un même lieu, ou ſous un Chef, il leur a fallu deux choſes très-différentes, des remparts & des Loix.

Chacune de ces choſes leur eſt indiſpenſable; les remparts contre les étrangers; les Loix contr'eux-mêmes, ou plutôt contre leurs paſſions.

C'eſt la ſageſſe de ces Loix qui maintient l'ordre, la ſubordination, l'abondance, la paix dans l'intérieur, & qui met à même de triompher des ennemis du dehors.

Les armées furent néceſſaires à nos premiers Rois pour conquérir leur Empire, peu à peu leurs bienfaits rendirent puiſſans les Chefs & les ſubalternes.

Le plus habile de nos anciens maîtres, Charlemagne ne craignit que cette puiſſance que ſes prédéceſſeurs n'avoient que trop accrue. Mais grand & heureux, il penſa à les amuſer par des guerres, & pour reſter maître dans ſon Etat, il chercha à en conquérir d'autres.

Pendant que la Nobleſſe étoit hors de chez elle, il éleva le Clergé, rétablit les droits des Citoyens, & fit cette multitude de belles Loix que nous admirons encore.

Charlemagne mourut, & ſon génie ſe perdit avec lui: l'on crut que ſa grandeur avoit été dans ſa milice: l'on s'attacha à elle, plus on lui accorda de faveurs, plus elle prit de force & fut en droit d'exiger, l'avidité des hommes croît à meſure qu'elle ſe ſatisfait, &

ſi leur puiſſance augmente en même tems, à quelle progreſſion le tout doit-il aller?

L'on ſçait ces tems affreux où nos maîtres ſans pouvoir, voyoient avec douleur ces vaſtes Pays peuplés d'eſclaves & de tyrans.

Ç'a été une maladie dans tous les ſiécles groſſiers, de ne voir ſa force intérieure que dans ce qui fait la force extérieure.

C'eſt bien mal connoître la nature des choſes. Qu'eſt-ce qu'une armée?

Une aſſemblée de Chefs qui veulent commander & de gens ſans aveu qui veulent vivre; c'eſt une choſe deſtructive par elle-même. Ce ſang, ce carnage, ces meurtres les accoutument à tout: les paſſions y ſont plus vives, plus dangereuſes que dans les Citoyens; c'eſt le centre de la violence: peut-on ſe conſerver long tems, par ce qui n'eſt fait que pour exterminer?

Il y a plus de cent ans qu'on eſt revenu de cette erreur, & que l'on connoît la vraie utilité de chaque choſe.

Dès qu'on ne peut plus rien ſans eux, & qu'ils le ſentent, le mal eſt ſans remede; nos Monarques ayant dans eux le centre de la puiſſance, n'en communiquent à chaque ordre que ce qu'ils veulent, & dans une telle égalité que l'un ne peut ſurpaſſer l'autre; c'eſt dans cet équilibre qu'eſt leur vraie force & notre bonheur.

Il y a depuis long-tems une eſpéce de rivalité entre les divers états, & une infériorité attachée à la Robe. Quand la Nobleſſe dédaigna ces fonctions & les laiſſa paſſer en d'autres mains, elle fit tout ce qu'elle pouvoit faire de plus heureux pour le peuple. Si

les Seigneurs rendoient encore la justice eux-mêmes dans leurs Terres, les Paysans & les Bourgeois seroient à peu près comme ils sont dans le Nord & en Pologne.

Les Seigneurs sont gradués en Allemagne, d'où peut venir ce mépris parmi nous?

Le Sénat chez les Romains, (c'est-à-dire la premiere Noblesse,) rendoit la justice; ce ne fut que par le droit de juger & comme organe des Loix, qu'elle maintint son autorité dans la République: sans cet avantage le peuple l'auroit abattue; elle lui dût sa splendeur.

L'importance de ce droit l'a rendu une suite de la souveraineté.

Les Rois sont l'image de la divinité, celle de leurs fonctions par laquelle ils lui ressemblent le plus, c'est en jugeant les hommes, ou en établissant à leur place des sujets, qu'ils chargent de ce soin.

Conclusion.

Si cette Partie est si intéressante, si c'est elle qui maintient cet ordre d'où naît toutes sortes de biens, quel soin n'exige pas le choix de ceux qu'on y employe, & quelle attention ne doit-on pas avoir à former de jeunes plantes dignes de soutenir le trône de la Justice?

Que penseroit-on d'un peuple, où ceux qui naîtroient pour commander les troupes, ne passeroient les premieres années de leur vie qu'à recevoir des leçons de bassesse, de perfidie, de lâcheté, où ils ne s'instruiroient qu'à fuir, à courir avec légéreté?

La crainte du travail, est pour les Magistrats, ce qu'est celle du combat pour les troupes, la licence est une trahison. Quels biens pourroient naître de germes pareils; le tout

ne

ne se ressentiroit il pas du desséchement de cette partie ?

Il y a des maisons consacrées à élever les Ministres des Autels, & des revenus destinés à les récompenser, ceux des Loix sont ils moins précieux (dans l'ordre civil) ? Les Souverains dans les derniers siécles ont établi des Universités, ils leur ont donné des priviléges & des réglemens ; ils ont fait ce qu'il y avoit de mieux pour leur tems, ils en ont recueilli les fruits ; ne reste-t-il aucun bien à faire dans cette partie, & donnant des récompenses à la vieillesse, des instructions à la jeunesse, est-il impossible d'accroître le mérite ?

Mais que ne peut-on point espérer dans un siécle où tout se perfectionne, où l'on voit pour le Militaire construire un édifice immense, y donner à de jeunes cœurs tous les secours nécessaires pour s'instruire dans l'art destructeur des Héros, & dans le sein de la Capitale élever le plus ferme boulevard des frontieres ?

Que n'attendrons-nous pas d'un régne, où l'on a vu établir un Tribunal pour perfectionner la législation & le remplir de Magistrats aussi distingués par leurs sentimens que par leurs lumieres ?

TITRE II.

Des fonctions des Juges.

1°. Connoître la Loi.

2°. L'appliquer aux cas particuliers.

3°. Quelquefois l'expliquer quand elle est obscure.

4°. Souvent la suppléer.

5°. Tantôt l'étendre ou la restraindre dans des cas douteux.

6°. Tantôt enfin, en concilier de contraires, telles sont les opérations qui exercent sans cesse le ministere des Juges.

Il est des régles pour faciliter ces opérations : dans chacune, il y a des routes qui conduisent à l'erreur, d'autres qui menent à la vérité, elles méritent d'être approfondies; l'on n'indiquera ici que ce qui regarde le premier des six articles.

Connoître la loi.

L'Auteur de cet Ouvrage, n'avoit voulu que se tracer une marche dans ses études, & non point faire des observations qui dussent voir le jour ; il pensoit plutôt à chercher des leçons pour lui-même, qu'à en rassembler qui pussent servir aux commençans; la nécessité d'épurer ces Réflexions pour les mettre en état de paroître, lui sera d'une nouvelle utilité.

Une étude profonde des Loix ne donne pas une grande netteté de jugement, lorsqu'on ne les lit que pour les sçavoir.

Il faut se faire des principes de décision à mesure qu'on augmente, par la multitude & la confusion des régles, l'embarras de se décider.

2°. Il y a deux études différentes, celles des principes généraux, & celles des détails. chacune a ses régles.

Le Magistrat qui cherche à se former un fond de science, doit commencer par la premiere de ces études. Les principes généraux sont comme des troncs ou des meres branches qui portent une infinité de petits rameaux &

qui conduisent l'œil depuis la racine jusqu'aux extrémités des feuilles, ces extrémités sont les cas particuliers.

Cet Essai n'entrera point dans le détail de ce qui peut faciliter l'une & l'autre étude en particulier, il ne dira qu'en général ce qui convient à toutes les deux.

1°. Il faut toujours connoître les termes mêmes de la Loi qui doit décider. Dans ces termes, un seul mot est quelquefois un trait de lumiere d'où naît la décision. Quoiqu'on soit sûr de la justesse des citations, il est toujours utile de les vérifier: celui qui cite a pu envisager la Loi dans un sens, & en l'examinant on lui découvre quelquefois un nouveau rapport.

2°. Ce n'est point assez d'en lire les termes; mais pour sçavoir quand elle doit avoir lieu, il faut examiner son origine, ses motifs.

Quant aux anciennes Loix que le tems a altérées ou abolies, quoique leur autorité soit détruite, leur caractere & leur principe vit encore dans l'usage, & il est quelquefois utile d'y remonter, de lire les écrits qui ont précédé la rédaction de la Loi, ou ceux qui ont été faits dans le même tems. Que de frivolités! que d'ennuis à dévorer! Travaux cependant nécessaires dans deux cas; 1°. lorsqu'il faut se décider dans de grandes affaires; 2°. lorsqu'il s'agit d'examiner un de ces principes fondamentaux qui sont la base de plusieurs autres.

Il faut que le Juge remontant ainsi, examine la généalogie des Loix, les sources d'où sont sorties ces différentes idées, & se mette dans les mêmes réflexions qu'a faites le Législateur lorsqu'il a parlé.

3°. Il y a plusieurs Loix fondamentales pour lesquelles il faut examiner les diverses modifications qu'elles ont éprouvées & les premiers Arrêts qui ont été rendus, suivre dans les différens siécles, les progrès de la Jurisprudence: le Droit Romain a eu cinq ou six états, le Droit François en a eu beaucoup plus.

Les changemens qu'ont éprouvés les Empires, les variations de la raison dans les différens siécles, les variations des mœurs sont les trois sources de cette mutabilité perpétuelle des Loix.

On pourroit faire l'histoire de chacune comme celle de chaque famille, avec la différence que la premiere seroit plus utile.

4°. Une opération qui répand souvent beaucoup de lumiere, c'est de rapprocher une Loi de ses voisines, de la voir au milieu de toutes celles qui y ont rapport & de l'y considérer.

Il y a nombre de cas où la vérité ne peut se trouver qu'en la cherchant par cette route: de-là vient que tous les ouvrages qui réunissent les objets & qui les envisagent en grand, ou pour ainsi dire dans une seule masse, satisfont l'esprit humain & l'éclairent, comme ceux qui les décousent & qui les rangent par ordre de lettres, ou par parties détachées, favorisent l'erreur & ne plaisent qu'à la paresse.

Ces quatre points, péser les termes d'une Loi, examiner son origine, voir les changemens qu'elle a éprouvés, la comparer à celles qui s'y rapportent, sont les moyens de la connoître parfaitement.

Ce n'eſt pas tout de donner les préceptes, ils ne ſervent ordinairement qu'à nous rappeller ce que nous ſçavons déjà, & ne nous rendent pas plus habiles. L'eſſentiel eſt d'apprendre à l'eſprit à ſuivre le précepte; de lui propoſer des cas particuliers, de le conduire d'une opération à une autre, & de l'habituer ainſi à faire ce qu'on lui conſeille. C'eſt l'objet de l'Ouvrage, dont on donne ici le plan.

On vient d'entrer dans quelqu'examen de la premiere fonction du Juge, connoître la Loi; on parcourt ainſi les autres cinq articles, & il n'y en a aucun où il n'y aye des principes à développer, qui ſont auſſi utiles aux étudians que les bâtons aux aveugles.

La ſeconde opération eſt *d'appliquer* les Loix; leur application eſt toujours une queſtion, quelques réflexions aident à ſe décider dans les cas douteux.

Expliquer la Loi; dans le principe, le droit d'interpréter les Loix dépend de celui de les faire; dans l'uſage, les Juges interprétent les Loix Romaines & les Coutumes, & le Souverain les Ordonnances.

Reſtraindre, cet article demande diverſes obſervations.

Que les Loix doivent être reſtraintes? Loix de *fiction*, Loix *pénales*, Loix de *faveurs* qui nuiſent à des tiers.

Dans quel cas doit-on les reſtraindre?

Quelles ſeront les bornes qu'on doit impoſer à l'envie de les reſtraindre? Et quels dangers y a-t-il à la porter trop loin?

Des cas particuliers & des exemples, éclaireront ces questions.

Des réflexions sur ces objets, sont très-propres à augmenter le goût du travail que les difficultés étouffent; elles ont dirigé les études qu'on a commencé à imprimer, & ces études les ont fait multiplier; les unes ont crues, pour ainsi dire, à l'ombre des autres, & se sont mutuellement étayées dans leur foiblesse.

TITRE III.

Des sources des Procès.

CHercher les racines des Procès, c'est chercher celles des questions de droit. D'où naissent-elles?

De l'obscurité des Loix.

De leur affoiblissement par leur désuétude.

De leur opposition.

De leurs omissions.

De certains principes généraux, qui ont été reçus sans qu'il y aye eu de Loix positives pour les introduire; l'étendue de pareils principes, leur force, donne lieu à une multitude de contestations, notre Jurisprudence est pleine de ces exemples.

Les questions naissent du combat que forment entr'elles des conséquences tirées de deux Loix différentes.

Elles naissent de la nature de plusieurs choses mal éclaircies.

On voudroit parcourir ainsi les différentes sources de questions,... choisir les plus fréquentes,... voir les principaux Jugemens qui

ont été rendus,... chercher les motifs de se décider,... dans le doute, se conduire, ou par les principes des Loix développés dans la premiere Partie, ou par les maximes des décisions dont on va parler dans le Titre suivant.

Pour donner ici une idée des recherches qu'on fait sur ces objets, arrêtons-nous un moment aux Procès qui naissent de la nature des choses mal expliquées par les Loix; par exemple de la nature des Fiefs, des biens d'Eglise, des minorités, des dots.

On examine d'abord d'où naissent ces difficultés, elles viennent; 1°. de ce que la nature de la plûpart de ces objets n'est pas une chose simple & une, mais le résultat de différens changemens qui se sont faits pendant plusieurs siécles; ce qu'elles étoient au commencement de la Monarchie, ne ressemble pas plus à ce qu'elles sont aujourd'hui, que les anciens habillemens ressemblent aux nôtres; 2°. elles viennent souvent des raisonnemens immenses des Auteurs, qui ne regardant qu'un coin de la chose, se sont appésantis & perdus dans des examens de détail.

Des sources de difficultés, il faut passer aux moyens de les diminuer, se former des régles pour éclaircir la nature des choses, & fixer les cas où l'on ne doit pas se décider par elle; il y en a plusieurs.

En parcourant ainsi chaqu'espéce d'embarras, on tâchera de trouver les moyens d'en sortir.



TITRE IV.

Des maximes de décision.

LOrsque l'on forma ce corps de Loix, qui a été appellé le plus bel ouvrage de l'esprit humain; on y mit, dans un Titre séparé, un Recueil de maximes, intitulé, *Régles du Droit.* Ce titre annonce beaucoup, & donne peu. C'étoit la partie la plus utile, ce fut la plus négligée.

Il étoit plus aisé de tronquer, & de mettre en morceaux les Ouvrages des Jurisconsultes, que de former un systême & un enchaînement de tous les principes de la Justice.

Entre plusieurs défauts qu'on y remarque, M. le Chancelier Daguesseau, dans sa petite Instruction sur l'étude du Droit, en a indiqué deux, & n'a pas eu besoin de toute sa pénétration pour les découvrir; il y a, dit-il, peu d'ordre & beaucoup d'omission; elles ont un autre vice bien essentiel, c'est que chacune de ces régles est donnée généralement; on n'en indique ni les bornes, ni l'application: de-là vient l'abus malheureux qui s'en est fait dans tous les tems.

Le Législateur nous a ménagé une nouvelle source d'erreur dans l'Ouvrage même, qui devoit être le reméde des erreurs.

C'est à l'occasion de ce Titre, que M. Daguesseau ajoute la réflexion qu'on a mise au commencement de cet Essai: *En corrigeant*, dit-il, ces deux défauts, *on pourroit rassembler toutes les régles qui manquent dans ce*

Titre, & qui sont dispersées dans d'autres, & les distribuer par matiere dans leur ordre & dans leur enchaînement naturel;... on auroit l'avantage de recueillir dans un très-petit volume toute la substance, & comme tout l'esprit de ces principes généraux qui sont dictés par la Loi naturelle, & qui influent dans toutes les décisions des Juges. Cet Ouvrage, ajoute-t-il ailleurs, *seroit d'une grande utilité* (a), c'est ce qu'on tentera d'ébaucher, mais avec cette différence; 1°. que le total des principes doit former plus d'un très-petit volume; 2°. qu'il faut puiser ailleurs que dans les Titres du Digeste, les régles des Jugemens, sur-tout parmi nous.

Pour s'en convaincre, il n'y a qu'à jetter les yeux sur la deuxieme Partie de cet Ouvrage, qui traite des Arrêts, des usages, des Auteurs, &c.

Pour ne laisser aucune confusion dans l'usage de ces régles, on les distribuera, non pas seulement suivant les matieres où elles s'appliquent, mais par l'ordre de leur nature

(a) Il seroit à souhaiter qu'un aussi beau génie que M. Daguesseau nous eût laissé un ouvrage plus étendu sur l'étude du Droit; le sien ne contient que des conseils à un jeune homme sur le choix des Auteurs, & il ne forme qu'une vingtaine de pages. Celui du Chancelier Bacon n'est guères plus considérable, mais d'un autre genre: ces deux ouvrages ne se ressemblent qu'en un point, ils disent souvent; faites telle chose. Ils nous donnent des préceptes que nous sentons; mais ils ne nous donnent pas le moyen de faire, que leurs auteurs avoient si bien trouvé.

Que de regrets ces esquisses ne doivent-elles pas nous causer! mais les grands hommes ne sont faits que pour produire des regrets. On ne leur laisse pas le tems de répandre leur lumiere sur les siécles suivans, le leur se hâte d'en profiter.

& de leur fondement ; un mot expliquera ceci, elles sont en général de quatre especes.

1°. Maximes d'équité.

2°. Maximes de Jurisprudence.

3°. Maximes de légiflation.

4°. Maximes de simple vérité.

Cet ordre paroît extraordinaire, l'explication le rendra simple.

§. 1. *Maximes d'équité.*

Sous ce Titre, on rassemblera les principes conformes à ceux-ci ; chose vicieuse dans son commencement, ne peut devenir valide par sa continuité, Reg. 29 (*a*). Qui a empêché de faire une chose, doit la tenir pour faite, 35. & 560. Nul ne doit profiter de son injustice, 134. Qui a promis de donner gratuitement, n'est tenu qu'autant qu'il peut donner : Qui ne peut pas empêcher une chose, ne doit pas en répondre, Reg. 50, 109, & ainsi de plusieurs autres.

Ces maximes d'équité, quoiqu'étant la base de la Justice, ne décident pas toujours ; il y a nombre de cas qui se réglent par d'autres principes.

§. 2. *Maximes de simple vérité.*

On comprend sous ce Titre, des maximes qui ne sont pas tirées de ce goût d'équité, mais du sein de la vérité : ces régles appar-

(*a*) On cite ici le chiffre des regles de Droit, tous ces axiomes en sont tirés. On les a mise en François, & quelquefois plus brievement qu'elles ne sont en Latin, mais on a tâché qu'elles ne fussent ni moins solides ni moins fortes.

tiennent presqu'autant au Géometre & au Métaphysicien, qu'au Jurisconsulte : par exemple ; nul ne peut donner plus de droit qu'il n'en a, Reg. 54.... Qui peut le plus, peut le moins, 35.... Qui détruit le principal, détruit les accessoires, Reg. 129. 178.... Qui n'a jamais eu, ne peut cesser d'avoir :... Ces éternelles vérités conduisent quelquefois dans de grandes erreurs, en fait de Jurisprudence, & quelquefois sont des traits de lumiere ;... on cherche des principes sur ces deux effets différens.

§. 3. *Maximes de Jurisprudence.*

On peut en distinguer de deux sortes ; les unes particulieres à chaque matiere, comme celles-ci ; Les clauses obscures s'interprétent contre le vendeur,... L'intention du Testateur est la premiere régle ;... Les actes d'un mineur ne sont pas nuls d'eux-mêmes, mais peuvent le devenir lorsqu'ils lui sont désavantageux ; ainsi d'autres maximes sur des institutions particulieres, sur les Fiefs, sur le mariage, sur la minorité ; il est nécessaire de connoître ces principes, leur force & leur abus ; c'est souvent par elles que se décident les contestations les plus considérables. Lorsqu'il n'y a point de Loi précise, ou lorsque les Loix combattent, ce n'est qu'à une maxime qu'on peut avoir recours pour faire le choix.

Il y a outre cela des maximes plus générales, qui conviennent à diverses sortes de matieres & qu'on peut nommer des maximes des Juges, parce que c'est principalement à eux qu'elles servent, & que leur usage est dans les cas incertains, par exemple celles-ci ; Trop

de rigueur est injustice ;... De deux inconvéniens choisir le moindre ;... Nul ne peut se faire justice lui-même ;... Ignorance grossiere est faute ;... A titres égaux la possession décide, &c. On peut ranger dans cette classe des maximes générales, celles dont on a parlé au Titre des fonctions des Juges, & qui servent à les guider lorsqu'il faut étendre, restraindre, interpréter, concilier les Loix, se décider dans des circonstances & des faits douteux.

§. 4. *Maximes de Législation.*

La Loi est l'ame de la Société, le Juge est le Ministre & le dépositaire de la Loi, les maximes qui auront rapport à ce Titre seront développées dans la premiere Partie où l'on parle de la législation en général.

Regles sur les maximes.

L'application des maximes fait leur justesse ; la premiere attention est de ne les pas sortir de leur espece, de ne pas se décider par une régle d'équité lorsque l'on doit en suivre une de Jurisprudence, ou de bien public.

On tâchera de développer des régles sur le choix des maximes, & de donner des exemples de leur déplacement ; il y a deux moyens de se tromper.

1°. Mal choisir son principe ; 2°. D'un principe bien choisi, tirer une fausse conséquence.



TITRE V.

De la justesse du Jugement.

CEtte qualité sert à tout, c'est elle qui donne la prééminence aux talens qu'elle accompagne sur ceux qui marchent sans elle. Quand elle se joint à la vivacité & à la force, elle fait les hommes supérieurs.

Que de gens charment par leurs saillies, leur pénétration, & font pitié par leurs sotises ! Les sotises dans la conduite viennent ordinairement d'un défaut de Jugement.

L'esprit, l'imagination est quelquefois le plus mauvais présent que la nature nous ait fait. L'habitude de saisir rapidement un côté d'une chose, & de se décider à l'instant d'une façon éblouissante, le zèle même pour le bien, l'amour impétueux de la vérité, nous entraînent dans l'erreur.

Le génie devient un avantage plus funeste encore, si l'on n'assure ses pas par la réflexion. M. de Montesquieu dit qu'il est difficile à un grand homme d'être modéré. Rien n'est plus vrai. Ce feu, cette ardeur qui éleve l'ame, l'égare.

Tout, la force de l'esprit humain comme sa foiblesse, ses études comme son ignorance, ses désirs comme ses raisonnemens, sont des écueils. Qui considere tous les moyens que la nature a fournis à l'homme pour se tromper, est étonné.

Il n'y a qu'un chemin pour la vérité ; il y a mille routes pour l'erreur.

Telle eſt notre infortune, n'eſt-il donc aucun remede contre ce mal?

On a fait un art de mille choſes plus difficiles,.... à force de principes & d'exercice; le corps & l'imagination même s'habituent à faire avec vîteſſe & préciſion des mouvemens bien moins aiſés, le doigt à écrire, la mémoire à calculer;... la main ſe forme à parer tous les coups que porte une pointe, dont les mouvemens ſont plus rapides que les regards, & que l'œil même ne peut ſuivre: l'eſprit ne pourra-t-il s'accoutumer à parer contre les faux Jugemens? Tous les arts ſont perfectionnés, n'y a-t-il que celui-là qui ne puiſſe l'être?

Un des plus vaſtes génies que la nature ait produit, celui qui éleva Alexandre & qui tranſmit à ſon diſciple la fureur de tout ſubjuguer, comme le maître avoit eu celle de tout connoître, cet homme dans le cours de ſes recherches approfondit les principes du raiſonnement. Il a été pendant vingt ſiecles le Précepteur de l'Univers. L'école a ſouvent défiguré des idées qu'elle devoit ſimplifier.

Un François, preſqu'auſſi illuſtre, a cherché une autre méthode, l'Europe l'a admiré. L'une & l'autre ne peuvent être que d'un foible ſecours dans l'uſage des affaires. Là le rafinement, l'art de donner le change, la forme de raiſonner, celle de répondre & d'égarer eſt différente.

Nous trouvons tous les jours des plaintes contre l'erreur, le ſophiſme, l'obſcurité. Les Auteurs preſcrivent d'éviter ces défauts; mais facilitent-ils l'exécution? Diſſequent-ils la clarté? Nous avons des priſmes pour les couleurs, que n'en pouvons-nous pas avoir pour les idées?

Ce Titre de la justesse du Jugement a trois Parties.

La premiere traitera de quelques especes de raisonnemens particuliers au Palais, & des endroits par où ils peuvent pécher (*a*).

La seconde Partie regarde en général la maniere ordinaire de raisonner, & les différentes façons dont on le fait; elle se divise en trois branches,.....

Concevoir nettement,....

Expliquer simplement,....

Conclure avec justesse.

L'idée, l'expression, le principe, la conséquence sont quatre articles différens.

Sur ces objets, rappellant & simplifiant les principes généralement connus, on tâchera d'y joindre de nouvelles observations.

La troisieme Partie de ce Titre, qui est la plus utile, qui sera la plus étendue, repasse les principales sources des faux raisonnemens; il est nécessaire à la jeunesse d'acquérir ces connoissances; les gens formés les ont, mais il leur est souvent utile de s'en ressouvenir.

Prouver un principe douteux, par le même principe retourné différemment,...

Poser des propositions générales quand il y a des choses exceptées,....

Juger de la nature & de l'essence d'une

(*a*) Tels sont les raisonnemens tirés des parités, des renversemens de proposition, des contraires, de la lettre, de l'esprit, ainsi de plusieurs autres; des notes là dessus peuvent être utiles à ceux qui sont tous les jours dans le cas de former ces raisonnemens, d'y répondre, ou d'en juger.

chose par des qualités qui ne lui conviennent que par hazard,....

Employer dans un raisonnement le même mot pour exprimer deux choses différentes, ou une chose qui cesse d'être la même,....

Rendre général à toutes les parties, ce qui ne convient qu'à une d'elles, &c.

Tout le monde sçait que ces méthodes sont mauvaises, & tout le monde s'en sert sans le sçavoir; on voudroit ici habituer l'esprit à s'appercevoir de ses erreurs, en lui montrant les cas où elles se déguisent le plus adroitement, & levant le masque devant lui, ou plutôt le conduisant & l'exerçant à le lever, lui faire voir, s'il est possible, le mécanisme de l'égarement.

L'homme est naturellement dans une disposition mitoyenne: deux poids différens le tirent chacun d'un côté opposé; un certain fond de justesse ou de droiture, le pousse vers la vérité; l'ignorance ou les passions, le traînent dans l'erreur.

Dans tous les cas où il s'agit de se décider, il faut qu'un des deux ait le dessus; je tâche d'augmenter le poids qui est du côté de la vérité, d'y ajouter, de lui donner plus de force.

Il est un art de colorer le faux, ou de tourner contre la raison les armes qu'elle nous a données pour la défendre, c'est cet art qu'on voudroit combattre.

On cherchera les replis de ces subterfuges où l'équité périt, de ces malheureuses défaites, de ces motifs captieux, de ces distinctions iniques, de ces applications déplacées, de ces interprétations subtiles.

On voudroit en attaquer le germe, ou du moins donner les signes auxquels elles se re-

connoissent, y joindre les moyens de faire tomber leur fard & préserver l'esprit de ceux qui décident des piéges qu'on leur tend: le sort des Citoyens demeure suspendu dans leurs mains; l'erreur & la vérité combattent, & la victoire décide du bonheur des Particuliers.

On souhaiteroit être à même de faire un Ouvrage où ils pussent prendre facilement tous ces principes; qui par sa clarté les empêchât de se rebuter, par sa briéveté rassurât contre l'ennui, par le choix de l'expression engageât à lire, par la force persuadât, mais on est réduit à des souhaits.

Que l'empire heureux de la vérité s'aggrandisse & s'étende; que les écarts du génie cedent à la foible voix du bon sens; qu'un style uni & ferme ne quitte sa simplicité que pour prendre le majestueux des Loix.

Simplicité pénible & laborieuse, que tu prépares de facilité, mais que tu coûtes de peine!

Ce n'est point des nouveautés qu'on a pour but, on ne veut dire que ce que chacun peut retrouver en soi; on ne veut que chasser des nuages que la plûpart des esprits cherchent eux-mêmes à dissiper, que nourrir une lumiere que nous portons tous en nous, mais que tous n'ont pas le loisir d'observer & de développer.

On ne prétend pas détruire toutes les erreurs, ce dessein seroit une erreur même & donneroit l'exemple de ce qu'il veut combattre, mais on tâchera de munir ceux qui veulent s'en défendre. Les recherches qu'on fait sur des maladies épidémiques, ne mettent pas dans l'impossibilité d'en mourir, mais elles diminuent quelquefois le nombre de ceux qui en meurent.

Il faut laisser des esprits supérieurs, suivre

le goût du ſiecle, & par la route ſcabreuſe des paradoxes, chercher ambitieuſement les ſuffrages; on borne ici ſon courage à préſenter la ſimple raiſon, & il en faut (du courage). Que cet objet eſt froid! il glace l'imagination.

Celui qui a raſſemblé ces Réflexions, étoit obligé par le genre de ſon état, de connoître les ſources de la vérité, & de ſonder les canaux par leſquels l'erreur peut s'inſinuer.

Il n'étoit pas fait pour devenir Auteur, l'imprudence l'a engagé, & cet engagement l'oblige à ſoutenir cette faute le moins mal qu'il peut.

L'envie de perfectionner l'Ouvrage dont on a parlé, lui a dicté celui-ci. Si ſes Réflexions ne ſont pas juſtes, dès-là même elles en feront naître de bonnes dans l'eſprit de ceux qui les blâmeront: c'eſt ainſi que les ſciences montent d'un degré à un autre. Le Livre le plus médiocre peut être utile. Cette raiſon l'a décidé à livrer celui-ci, malgré toutes celles qui devoient le retenir.

D'autres plus habiles feront de nouveaux efforts, porteront leur vue auſſi loin que les bornes de l'eſprit humain le permettent, & peut-être plus heureux, viendront à bout de repouſſer ces bornes & de reculer les limites de notre raiſon.

Réflexions ſur cet Eſſai.

Bien des gens ſeront ſurpris de voir un Plan ſi long pour un Ouvrage qu'on voudroit faire court, (car on ne prétend pas tout dire ſur chaque objet, mais ſeulement mettre ſur la route pour penſer;) ſi cette eſquiſſe fût entrée dans moins de détails, comment trouver les éclairciſſemens néceſſaires pour en exécuter les parties?

Dans le deſſein de rechercher les lumieres des perſonnes les plus habiles ſur ces matieres, il a fallu leur expoſer tous ces détails : la premiere intention en faiſant ceci, n'étoit point d'en laiſſer répandre aucun exemplaire dans le public ; ce Plan n'avoit été fait que pour conſulter.

Oſerons-nous dire ici que l'Eſſai de Bacon ſur la Juſtice a été réimprimé il y a quelques années, quoiqu'il ne contienne en tout que quatre-vingt-ſeize phraſes ou aphoriſmes, parmi leſquelles il n'y a qu'une quarantaine de Réflexions qui puiſſent nous ſervir ? un anonyme y a joint pluſieurs notes où l'on trouve des idées très-juſtes & des beautés d'expreſſions.

Il ne ſera peut-être pas inutile d'avoir donné ſéparément le Plan entier de l'Ouvrage. S'il arrive que quelques Parties ſoient mal remplies, des mains plus ſavantes, voyant le deſſein général, acheveront ce qui ſera reſté imparfait.

FIN.

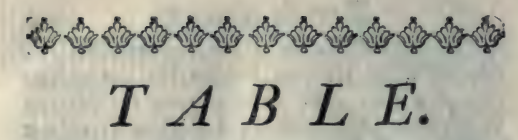


TABLE.

PREMIERE PARTIE.

DES LOIX EN GÉNERAL.

BUt de la premiere Partie, *page* 5

TITRE PREMIER. *Des diverses especes de Loix*, 6

Sept classes différentes, *ibid.*
Observations à faire sur chacune de ces especes, 7
Des Loix de faveur en particulier, 8
Leurs différentes sortes, *ibid.*
Leurs embarras, 9
Besoin de regle, *ibid.*

Loix sur les fraudes, *ibid.*
De leur étendue, *ibid.*
Leurs inconvéniens, 10
Leurs bornes, *ibid.*

Utilité des observations sur les Loix, *ibid.*

TIT. II. *Les Loix réduites à deux especes*, 12

Sources de toutes les Loix, *ibid.*
Loix d'équité, 13
Leurs qualités, *ibid.*
De leurs usages, *ibid.*
De leurs abus, *ibid.*

Loix d'utilité publique, *ibid.*
Leur qualité principale, *ibid.*

Leur justice, ibid.
Leur force, 14
De leurs principes, ibid.
De leurs abus, 15
Des réformes & changemens, ibid.

TIT. III. *Divers objets des Loix d'utilité publique,* 15

Premiere espece, 16
Loix sur les Commerçans, ibid.
Trois genres de Loix sur le commerce, 17
De quel côté on les envisage ici, ibid.
Autres objets, 18
Quelles recherches sur ces parties, 19

Seconde espece, 20
Des goûts d'une Nation, ibid.
Des vices, 21
Désordres domestiques, ibid.
Attachement aux Professions utiles, 22
Rapport des Loix à la probité, 23
Effets des vices nationaux, ibid.
Des censures, 25
Recherches qu'on se propose, 26

Troisieme espece de Loix, ibid.
Celles qui ont rapport à la durée de l'Etat, 27

Quatrieme but des Loix, 29
Propriété des biens, ibid.
Repos des familles & des particuliers, ibid.
Des institutions singulieres, 30

TIT. IV. *Etudes qui ont rapport aux Loix,* ibid.

Premier objet d'étude, 31
Les principes d'équité, ibid.

Deuxieme objet d'étude, 32
La réaction des Loix, ibid.
Où étudier cette réaction, ibid.
Deux moyens d'y parvenir, 33

Troisieme étude, *ibid.*
Le cœur humain, *ibid.*
Les ressources que sa connoissance peut fournir, 34
Quatrieme étude, *ibid.*
L'expression, *ibid.*
Nécessité de cette étude, 35
Trois sources d'obscurité dans l'expression, *ibid.*
Conclusion de la premiere Partie, 36
Biens que peut produire un corps de Loix sagement combiné dans toutes ses parties, 37
Inutilité de le désirer, *ibid.*
Articles dont on se plaint, *ibid.*
Moyens de diminuer les imperfections actuelles, 38
Ouvrage digne du genre, *ibid.*

SECONDE PARTIE.

DES SOURCES DE NOS LOIX.

Détail de ces sources, 40
But de cette seconde Partie, *ibid.*
TITRE PREMIER. *Droit Romain*, 41
Défaut du Droit, maniere dont il a été fait, *ibid.*
Beauté de ce Droit, 42
Principes sur le choix des Loix, 43
TIT. II. *Des Coutumes*, 47
Origine des Coutumes, 48
Premiere rédaction, 49
Seconde rédaction, 50
Imperfections, 51
Idées sur la correction des Coutumes, 55
TIT. III. *Des Ordonnances*, 58
Quelles sont celles dont il s'agit ici, *ibid.*
Leur abandon, 59

Raiſon qu'on donne de cet abandon, *ibid.*
Inconvéniens, *ibid.*
Cauſes, 60
Utilité de ces réflexions, 61

TIT. IV. *Des Arrêts*, 63
Etude des Arrêts, *ibid.*
Obſervations & regles ſur cette étude, *ibid.*
Embarras, 65
Variations, *ibid.*
Prétexte des variations, 67
Vraies cauſes, *ibid.*
Remedes, 68

TIT. V. *Des Uſages*, 72
Leur nature, *ibid.*
Néceſſité des regles, *ibid.*
Idées de ces regles, 73
Inconvéniens de l'uſage, 75
Remedes, 77

TIT. VI. *Des Auteurs*, 79
De l'étude & de la lecture, *ibid.*
Abandon des citations, 80
Embarras de l'étude, *ibid.*
Ses Regles, 81
Connoiſſance des Auteurs, 82
Leurs diverſes méthodes, *ibid.*
Leurs divers dégrés de génie, 83
Des Ouvrages en général, 84
De leur ſort, *ibid.*
De leur compoſition, 85
Etat de la ſcience du Droit dans les différens ſiecles, 86
De la raiſon chez les différens peuples, 89

TROISIEME PARTIE.

DES JUGEMENS.

But de cette troiſieme Partie, 93

TITRE PREMIER. *De l'exercice de la Justice,* ibid.
Importance de cette fonction, *ibid.*
Conclusion, 96
TIT. II. *Des fonctions des Juges,* 97
Connoître la Loi, 98
Lire ses termes, 99
Voir son origine, sa cause, *ibid.*
Quelquefois suivre ses changemens, 100
D'autres fois la comparer avec les Loix qui y ont rapport, *ibid.*
L'appliquer, 101
L'expliquer, *ibid.*
La restraindre ou l'étendre, *ibid.*
TIT. III. *Des sources des Procès,* 102
D'où naissent les questions de droit, *ibid.*
Recherches à faire sur ce point pour en diminuer le nombre ou la difficulté, *ibid.*
Idées sur une de leurs sources, 103
TIT. IV. *Des maximes de décision,* 104
Titre des regles du Droit, *ibid.*
Sentimens de M. Daguesseau sur ce Titre, *ibid.*
Quatre especes de maximes, 105
Maximes d'équité, 106
Maximes de simple vérité, *ibid.*
Maximes de Jurisprudence, 107
Maximes de Législation, 108
Regles sur l'usage des maximes, *ibid.*
TIT. V. *De la justesse du Jugement,* 109
De l'esprit, *ibid.*
De l'erreur, *ibid.*
Regles d'Aristote, 110
De Descartes, *ibid.*
Division de ce titre, 111
Des sophismes, *ibid.*
Réflexions sur cet Essai, 114

Fin de la Table.

CATALOGUE DES LIVRES

Qui ſe vendent à Paris chez LECLERC, *Libraire au Palais, au deuxiéme Pilier, à la Prudence.*

LIVRES DE JURISPRUDENCE.

HISTOIRE de la Juriſprudence Romaine, par Terraſſon, *in-fol.* 15 liv.

Les Loix Civiles, dans leur ordre naturel, par Domat, avec le Supplément par M. de Jouy, 1 *vol. in-fol.* 30 l.

Le Supplément ſéparément, *in-fol. broché en carton.* 4 liv. 10 ſ.

Inſtitutes du Droit Canonique, par Durand de Maillane, 10 *vol. in-12.* 25 liv.

Conférences de Gibert ſur l'Edit de 1695, ſur la Juriſdiction Eccléſiaſtique, 2 *vol. in-12.* 3 liv.

Les Loix Eccléſiaſtiques, par d'Héricourt, *in-fol.* nouvelle édition. 30 liv.

Traité de la vente des Immeubles, par le même, *in-4.* nouvelle édition. 12 liv.

Œuvres poſtumes du même, 4 *vol. in-4.* 36 liv.

Recueil de Juriſprudence Civile, par de la Combe, *in-4.* 12 liv.

Recueil de Juriſprudence Canonique & Bénéficiale, par le même, *in-fol.* 24 liv.

Style & Regles de procédure des différens Tribunaux du Royaume, par le même, *in-4.* 9 liv.

Traité des Matieres Criminelles, par le même, *in-4.* 12 liv.

Journal du Palais, par Blondeau & Guerret, 2 *vol. in-fol.* 40 liv.

Arrêts notables recueillis par M. Augeard, servant de suite au Journal du Palais, 2 *vol. in-fol.* 40 liv.

Journal des Audiences, 7 *vol. in-fol.* 150 liv.

On vend séparément les tomes 6 & 7 chacun 24 liv.

Institutes Coutumieres de Loysel, augmentées par de Lauriere, 2 *vol. in-12.* 5 liv.

Coutumes d'Artois, par Maillard, *in-fol.* 18 liv.

Coutumes de Lorris, Montargis, par Lhoste, 2 *vol. in-12.* 7 liv. 10 s.

Coutumes de Troyes, par Marcilly, *in-12.* 4 l. 4 s.

Texte de la Coutume de Normandie, *in-12.* 2 liv. 10 s.

Coutumes de Mante & Meulan, par Guyot, *in-12.* 2 liv. 10 s.

Coutumes de la Marche, par Jabely, augmentées par Guyot, *in-12.* 3 liv.

Coutume de Paris, par Deferriere, 2 *vol. in-12.* 5 liv.

La même, par Tournet, Labbé, & Joly, 2 *vol. in-12.* 5 liv.

Le Droit commun de la France, & la Coutume de Paris, réduite en principes, par Bourjon, 2 *vol. in-fol.* nouvelle édition. 54 liv.

Principes géneranx de la Coutume de Paris, par Langlois, avec le texte, *in-24.* 2 liv. 15 s.

Les Loix des Bâtimens, suivant la Coutume de Paris, par MM. Desgodets & Goupy, *in-8.* 6 liv.

Œuvres de Claude Henrys, avec les notes de Bretonnier, 4 *vol. in-fol.* 100 liv.

—— de Renusson, contenant les Traités de la Communauté, de la Subrogation, des Propres, du Douaire & de la Garde noble, *in-fol.* 24 liv.

Traité des Successions, par Lebrun, *in-fol.* 24 liv.

Traité de la Communauté, du même, *in-fol.* 18 l.

Traité de la Police, par de Lamarre, 4 *vol. in-fol.* 120 liv.

Le tome 4 se vend séparément, 30 liv.

Traité des Gains nuptiaux, par M. Boucher d'Argis, *in-4.* 6 liv.

Traité de la Crue des Meubles, par le même, *in-12.* 2 liv. 10 s.

Traité des Fiefs du Poitou, par Harchier, *in-4.* 12 liv.

Traité des Justices des Seigneurs, par Jacquet, *in-4.* 10 liv.

Les vrais Principes des Fiefs en forme de Dictionnaire, par de Freminville, 2 *vol. in-4.* 24 l.

Traité des Droits Seigneuriaux, par Boutaric, *in-4.* 10 l.

Traité des Mat. Bénéfic. par le même, *in-4.* 10 l.

Traité de la Seigneurie féodale & du Franc-aleu, par Furgole, *in-12.* 2 l. 10 s.

Traité de la Preuve par Témoins, par Danty, *in-4.* 12 l.

Traité des Contrats de Mariage, par Serieux, 2 *vol. in-12.* 6 l.

Traité des Fiefs, par Guyot, 7 *vol. in-4.* 60 l.

Institutes Féodales, par le même, *in-12.* 2 l. 10 s.

Traité des Fiefs, par Poquet de Livoniere, *in-4.* 10 l.

Regles du Droit François, par le même, *in-12.* 3 l.

Traité des Fiefs de Dumoulin, par Henrion de Pensey, *in-4.* 14 l.

Examen de l'usage général des Fiefs, par Brussel, 2 *vol. in-4.* 18 l.

Dictionnaire des Fiefs, par Regnaudon, *in-4.* 10 l.

Traité des Droits Seigneuriaux, par le même, *in-4.* 10 l.

La Pratique universelle des Terriers, par de Freminville, 5 *vol. in-4.* 50 l.

Traité du Gouvernement des biens d'habitans, par le même; *in 4.* 10 l.

Dictionnaire de Police, par le même, *in*-4. 10 l.
Traité des Terriers, par Bellamy, *in*-4. 8 l.
Traité du Domaine, par le Febvre de la Planche, avec les Notes de M. Lorry, 3 *vol. in*-4. 36 l.
Jurisprudence du Conseil sur les Amortissemens, Franc-fiefs, nouvel Acquêt, Indemnité, par Dubost; 3 *vol. in* 4. 36 l.
Traité des Droits honorifiques, par Maréchal, 2 *vol. in*-12. 6 l.
Traité des Peines des secondes Noces, par Dupin, *in*-4. 9 l.
Traité de la révocation des Donations, par de la Rouviere, *in*-4. 6 l.
Dictionnaire portatif de Jurisprudence, 3 *vol. in*-8. 12 l.
Dictionnaire de Droit & de Pratique, par de Ferriere, 2 *vol. in*-4. nouvelle édition. 21 l.
Introduction à la Pratique, par le même, 2 *vol. in*-12. 8 l.
Collection de Jurisprudence, par Denisart, 4 *vol. in*-4. nouvelle édition. 48 l.
Actes de Notoriété du Châtelet, recueillis par le même, *in*-4. 12 l.
Praticien François, par Lange, 2 *vol. in*-4. 18 l.
Parfait Notaire, par de Ferriere, 2 *vol. in*-4. 21 l.
Procès-verbal des Ordonnances de Louis XIV, *in*-4. 12 l.
L'Esprit des Ordonnances de Louis XV, par Sallé, *in*-4. 10 l.
Nouveau Commentaire sur l'Ordonnance Civile, par Serpillon, 1 *vol. in*-4. 12 l.
Questions sur l'Ordonnance Civile, par Rodier: *in*-4. 12 l.
Nouveau Style Criminel, par Dumont, *in*-4. 12 l.
Style Civil & Criminel, par Gauret, 2 *vol. in* 12. 6 l.
Nouveau Style du Châtelet, *in*-4. 9 l.
Instruction sur les Procédures Civiles & Criminelles du Parlement, *in*-12. 2 l. 10 f.

Instructions faciles sur les Conventions, ou Notions simples sur les divers engagemens qu'on peut prendre dans la Société & sur leurs suites, nouvelle édition, *in*-12. 3 l. 12 s.

Instruction pour les Seigneurs & pour leurs Gens d'affaire, par Roussel, *in*-12. 2 l. 8 s.

Institution au Droit François, par Argou, 2 *vol.* *in*-12. 6 l.

Institution au Droit François, par Deserres, *in*-4. 9 l.

Traduction des Institutes de Justinien, par de Ferriere, 7 *vol.* *in*-12. nouvelle édition. 21 l.

Institution au Droit Ecclésiastique, par l'Abbé de Fleury, 2 *vol.* *in*-12. 6 l.

Pratique de la Jurisdiction Ecclésiastique, par Ducasse, *in*-4. 12 l.

Traité de la Jurisdiction Ecclésiastiqne contentieuse, par l'Abbé de Bresolles; 2 *vol.* *in*-4. 24 l.

Instruction ou Style général des Huissiers & Sergens, *in*-12. 3 l.

Instruction pour les Gardes des Eaux & Forêts, *in*-12. 3 l.

Principes des Dixmes, par M. de Jouy, *in*-12. 3 l.

Droits & obligations des Gradués, par le même, *in*-12. 3 liv.

Réglemens sur les Scellés & Inventaires, *in*-4. 10 l.

Recueil d'Arrêts de la quatriéme Chambre des Enquêtes, par M l'Epine de Grainville, *in*-4. 9 l.

Ordonnance Civile de 1667, *in*-24. 1 liv. 10 s.

La même, commentée par M. Jousse, 2 *vol.* *in*-12. 7 l. 4 s.

Ordonnance Criminelle de 1670, *in*-24. 1 l. 10 s.

La même, commentée par M. Jousse, *in*-12. 4 l. 10 s.

Ordon. des Committimus de 1669, *in*-24. 1 l. 10 s.

Ordon. du Commerce, de 1673, *in*-24. 1 l. 10 s.

Les mêmes Ordonnances commentées par M. Jousse, *in*-12. 3 l. 12 s.

Ordonnances de Louis XV, sur les Donations, Testamens & Substitutions, *in*-18. 2 l.

Commentaire sur l'Ordonnance des Substitutions, par Furgole ; *in*-4. 10 l.

Ordonnance des Eaux & Forêts, *in*-12. 3 l. 12 s.

Dictionnaire raisonné des Eaux & Forêts, par Chailland, 2 *vol.* *in*-4. 24 l.

Ordonnances des Aydes & Gabelles, *in*-24. 3 l.

Mémoires sur les Priviléges & Fonctions des Trésoriers de France, *in*-4. 10 l.

Traité général des Droits d'Aydes, par le Febvre de la Bellande, *in*-4. 15 l.

Commentaire sur le Tarif du Contrôle des Actes, par Bazin, *in*-8. 6 l.

Code Matrimonial, par Leridant, *in*-4. 12 l.

Mémoire sur le Patronage, par Feranville, *in*-8. 5 liv.

Code des Tailles, 3 *vol.* *in*-12. 12 liv.

Code Rural, ou Maximes & Réglemens sur les biens de Campagne, 3 *vol.* *in*-12. 7 l. 10 s.

Code des Chasses, 2 *vol.* *in*-12. 6 l.

Code des Seigneurs Haut-Justiciers & Féodaux, par Henriquez, *in*-12. 3 l.

Code Pénal, ou Edits & Réglemens sur les Crimes & Délits, *in*-12. 3 l.

Code de la Police, ou Analyse des Réglemens de Police, par Duchesne, 2 *vol.* *in*-12. 6 l.

Œuvres de M. Pothier; 9 *vol.* *in*-4. 121 liv.

Les mêmes Œuvres, 28 *vol.* *in*-12. 95 l. 10 s.

Recueil alphabétique des principales questions de Droit, par Bretonnier, 2 *vol.* *in*-12. 5 l.

Œuvres de M. Cochin, 6 *vol.* *in*-4. 60 l.

——— de M. le Chancelier d'Aguesseau, 10 *vol.* *in*-4. 120 l.

Questions sur les Substitutions, par le même, *in*-4. 12 l.

Plaidoyers de Mannory, 18 *vol.* *in*-12. 27 l.

Arrêts du Parlement de Toulouse, par Catelan & Vedel, 4 *vol.* *in*-4. 30 l.

Traité de l'usage & pratique de la Cour de Rome, pour l'expédition des Bénéfices, par Perard Castel, avec les notes de Guil. Noyer, 2 *vol. in-12.* 5 l.

LIVRES DE BELLES-LETTRES, HISTOIRE ET AUTRES.

GLossarium Mediæ & infimæ latinitatis, autore du Cange, cum Supplemento Domini Carpentier. 10 *vol. in-fol.* 180 l.

Le Supplément au Glossaire de du Cange, par Dom Carpentier; 4 *vol. in-fol.* 96 l.

Abrégé du Dictionnaire François & Latin de Trévoux, par Berthelin, 3 *vol. in-4.* 36 l.

Dictionnaire Italien & François, par Veneroni, 2 *vol. in-4.* 18 l.

Le même, par Antonini, 2 *vol. in-4.* 24 l.

Le Maitre Italien, par Veneroni, *in-12.* 2 l. 10 f.

Méthode Italienne, par Bertera, *in-12.* 3 l.

Grammaire Françoise, par Restaut, *in-12.* 3 l.

Poëme de la Religion & de la Grace, par Racine fils, *in-12.* 2 l. 10 f.

Œuvres de Moliere, 8 *vol. in-12. fig.* 18 l.

——— de Regnard, 4 *vol. in-12.* 9 l.

——— de Destouches, 10 *vol. in-12.* 20 l.

——— de Gresset, 2 *vol. in-12.* 5 l.

——— de Fontenelle, 11 *vol. in-12.* 33 l.

——— de Rousseau, 5 *vol. in-12.* 10 l.

Lettres de Madame de Sevigné, 8 *vol. in-12.* 24 l.

Dictionnaire Poétique portatif, *in-8.* 4 l. 10 f.

Les Caracteres de Théophraste, par la Bruyere, 2 *vol. in-12.* 5 l.

Œuvres de Boileau, 3 *vol. in-12.* 6 l.

Le Chansonnier François, avec les airs notés, 16 *tomes reliés en* 8 *vol. in-12.* 24 l.

Contes des Fées, par Madame Daulnoy, 4 *vol. in-12.* 10 l.

Recueil A. B. C. contenant des pieces originales sur l'Histoire de France, *24 tomes relies en 12 vol. in-12.* 24 l.

La nouvelle Maison Rustique, par Liger, *2 vol. in-4.* 24 l.

Le Jardinier Fleuriste, par le même, *in-12.* 3 l.

Le Cuisinier Royal & Bourgeois, 3 *vol. in-12.* 7 l. 10 s.

Le Confiturier Royal, *in-12.* 3 l.

Le Cuisinier instruit, 2 *vol. in-12.* 5 l.

La Science du Maître d'Hôtel Cuisinier, *in-12.* 3 l.

La Science du Maître-d'Hôtel Confiseur, *in-12.* 3 l.

Académie universelle des Jeux, nouvelle édition, augmentée du Jeu du Wisck, 2 *vol. in-12.* 6 l.

L'Arithmétique rendue sensible, par Foy de Valois, *in-8.* 3 l.

Science des Négocians, par la Porte, *in-8.* 5 l.

Architecture pratique, par Bullet, *in-8.* 6 l.

La Géographie Moderne, par Nicole de la Croix; 2 *vol. in-12.* 6 l.

Méthode de Géographie, dédiée à Mademoiselle de Crozat, *in-12. avec cartes.* 3 l.

Elémens de la Jeunesse, par Blegny, *in-8.* 6 l.

Les Oracles des Sybilles, *in-12.* 2 l. 10 s.

Consolations contre les Frayeurs de la Mort, par Drelincourt, 2 *vol. in 8.* 6 l.

Sermons & Panégyriques, par l'Abbé de la Tour du Pin; 6 *vol. in-12.* 18 l.

De la Spiritualité & de l'Immortalité de l'Ame, par le Pere Hayer; 3 *vol. in-12.* 4 l. 10 s.

Lettres Critiques, ou Analyse & Réfutation de divers Ecrits modernes contre la Religion, par l'Abbé Gauchat; 19 *tomes reliés* en 10 *vol. in-12.* 20 l.

Sentimens Chrétiens, propres aux personnes malades & infirmes; *in-12.* 2 l. 10 s.

FIN.





